2.

FORMULA INVESTIGANDAE ACTIONIS PER

quam unuſquiſq; ius ſuum in iudicio perſequatur, cum deliberatione æqui & boni.

DE PROBATIONIBVS *item dictorum factorumq;.*

Per Ioannem Oldendorpium Iuris Doctorem.

Simplex ueritas eſt amica legum.

COLONIAE,
Excudebat Ioannes Gymnicus. Anno
M. D. XXXVIII.

REVERENDISSIMO IN CHRISTO PATRI ET domino, domino Georgio, Archiepiſcopo Londenſi, omnibus modis digniſſimo, domino meo gratioſo

S.

TAmetſi multis animi dotibus atque præclaris certe donatus es, quæ immortali nomine poſteris te commendabunt, Reuerendiſſime Præſul, hoc unum tamen præcipuum tibi ſplendorem adfert, quòd bonarum literarum ſtudioſos incredibili fauore proſequeris, ipſe planè doctiſſimus. Nam uidemus paſſim magnos ab olim uiros non tam alio quolibet uirtutis genere, maximum ſui deſiderium poſteritati reliquiſſe, quàm quòd diſciplinarum curam magno conatu ſuſceperint: quippe, quòd omnibus in uniuerſum magnoperè profuerunt. Proinde, & tuus ille optimorum ſtudiorum amor, quem ab ineunte ætate conceptum, ſemper occaſione data ſoles exercere, ſua mercede non fruſtrabitur. Interim quod ad me attinet, quan-

quantum tibi debeam facilè agnoſco, niſi planè ſtu pidus ſim, quòd me in hac Republica hoſpitem, de te autem nihil prorſus emeritum, tanto fauore ac clementia ſis proſecutus, ut certè priſtinã Atheni enſium liberalitatem, quam ad ſe uenïẽtibus ultrò exhibebant, omnibus numeris referre mihi uidea ris. Quam ob rem ne prorſus ingratitudinis peßi mo nimirum uitio, quod equidem longè à me alienũ eſſe uelim, notandus uidear, malui hoc qualecunq; animi mei argumẽtum edere, & hunc libellum tuo nomini nuncupare. Primum, ut me nihil magis am bire uideas, q̃ ut uel aliquid gratiarum tibi referã. Deinde, ut tua cenſura omnibus modis grauißima, ſtudiorum meorum rationem diſcutias. Et mediusfi dius obſequioſißimè oro, ut liberè iudices, an ope ram hãc meam Reipublicæ profuturam exiſtimes. Siquidem quàm feliciter ſcripſerim, neſcio, certè pio uoto me ſcripſiſſe, conſcientia mille teſtes mihi patrocinabitur, ſatisq; fuerit, ſi tu officium meum hoc qualecunq; non contempſeris. Vale fœlix.

R. G. T.
obſequioſißimus

Ioannes
Oldendorpius.

QVAM GRAVITER ERRENT *qui non prius actionem inueſtigant, quàm adeant iudicem.*

SEMPER *quidem humanarum rerum hæc uiciſſitudo fuit à cõdito mundo, quòd optima quæque per abuſum corrumperẽtur paulatim ad prauitatem, rurſusq́; Dei clementia principes & boni uiri prodirent, quorum opera ſuccedentibus ſeculis genuina ueritas uelut poſtliminio reduceretur. Idq́; eſt quod Iuſtinianus utiq; bonus Princeps, uolubilem uocat humanam conditionem, quæ nunquam in eodẽ ſtatu maneat, in Auct. de his qui ingre. ad appellatio. in princi. Verum in his rerum mutationibus nunquam deſperandum eſt, cum aliquid erroris uitium irrepſerit, imò manibus & pedibus, totoq́; conatu incumbendum ijs, ad quos ea res quouis legitimo munere ſpectat, quo magis ad exemplum aliquod priſtinæ puritatis, luxata reſtituantur. Siquidem inſigni aut malitia, aut inſania cenſendi ſunt illi, qui deterrere ſolent alios ab emẽdationibus erratorum, tantum abeſt ut ipſi aliquam operam impendere uo-*

luerint. Fortaſsis ideo, ne eiuſdem erroris culpam agnoſcant. Sed meminiſſe potius debent omnes boni uiri, maximam gloriam eſſe adhibere opem & conſilium emendandis (quatenus per humanam fragilitatem licet) incidentibus uitijs, præſertim in ciuilibus diſciplinis, quarum ductu ac uelut régula, omnis hominum uita ſub honeſta morum tranquillitate recte gubernari poteſt. Quo nomine non pudet Cæſarē ipſum latas pridem à ſe leges emendare, in Auct. de nupti. §. Nos autem. Et, Vt fili. frat. in princi. Nec enim Imperij reformationes, quas ſinguli ferè Cæſares in comitijs primarijs edere ſolent, aliò pertinent, quàm ut cœptis iam, uel mox imminentibus optimarum rerum deprauationibus, prudenter medeantur & occurrant.

Itaque cum inter alia multa corruptarum rerum exempla, crudeliſsimus tyrannus Mos pernitioſum hunc errorem obtruſerit, quòd in exercendis iudiciarijs diſceptationibus apud pleroſq; cauſidicos (ut interim bonos, & graues uiros excipiam) qui ſine delectu in foro cauſas agunt, nullus adhibeatur modus, nulla Iuris ratio. Nam parum curant in quo cauſarum genere uerſentur, multò minus quam actionis formulam intendant, tantum ſoliciti quo uerborum apparatu in iuditium perducant cauſam, quam nec ſemel cum ſuis cir

cunſtan-

cumſtantijs rectè perpẽderint. Prætereà & in hoc falluntur, quòd Doctorũ commentarios obiter legunt, & indices traditionum quos Repertoria dicunt. Ibi ſi unum aut alterum uerbum fortè inuenerint cauſæ ſuæ nonnihil adfine, ſtatim ſibi perſuadent uictoriam. Sic ſine certa facti, & iuris ſeu actionis inueſtigatione, illotis (quod dicitur) manibus ad tractandas cauſas proſiliunt, tandemq; præpoſtero ordine, quod primum eſſe debebat, id ſerò cum Phrygibus intelligunt, ſcilicet quàm impertinentem actionem propoſuerint.

Erroris cauſa fuit, quod in Tit. C. de formu. & impetra. legunt ſublatas eſſe actionum ſolennitates antiquas. Igitur putant incauti nihil referre quomodo proponatur factum, nec ulla opus eſſe actionis inueſtigatione ſpeciali. Sed Iaſon Inſtit. De actio. in princi. poſt Bar. in .l. Aedita. C. De edend. multò rectius docet, hodie etiam actionem dici, & eſſe formulam, ſicut olim fuit, tantumq; eſſe ſublatas uerborum aucupationes. Ex quo infert, quod .l. Si ſeruus nauẽ. ff. De furt. ubi Paulus actionem uocat formulam uulgarem, non ſit correcta.

Vis autem uidere, quòd ad præparationẽ iuditiorum primum omnium requiratur inueſtigatio & cognitio actionis, ſiue uerbis, ſiue ex ſcripto tractetur iuditium? Si cauſam exponas Iudici, nónne

aliquid tandem petendum eſt atq; concludendum? Nemo ſanæ mentis negabit. Nam ſi ex facti ſerie quantumuis bene narrata, aut nullam, aut ineptam colligas concluſionẽ, totus libellus corruit, ut probat Iaſon multorum teſtimonijs in.l.i.ff. De eden. Et ſicut in contractibus alijsq; rebus, ita multò magis in iudicijs, exitus eorum quæ proponuntur, hoc eſt, petitio, probat utrũ iuſta ſit, an iniqua perſecutio, argu.l. Si uoluntate C. De reſcinden. uenditio. Martianus in.l. Quædam. ff. De reb. dubi. Quædam (inquit) ſunt in quibus res dubia eſt, ſed ex poſt facto retro ducitur & apparet quid actum eſt, &c. ubi Accur. multa allegat ſimilia.

Cæterum petitio, uel concluſio libelli, nõ poteſt recte produci præterq̃ ex natura, & forma actionum, quæ per ſingulas propemodum ſpecies earum uariatur Iure, ut eſt uidere ex Tit. Inſtit. De actionib. Ergo neceſſarium eſt, primo loco diligenter inueſtigare ac cognoſcere in ſpecie Formulam actionis, qua uti uolueris. Non dico ut ſummo Iure tantũ, uerumetiam ut ex æquitatis cenſura, ſicut infrà dicemus, eam inueſtiges. Sæpe nanq; prima facie uidebitur incauto, hanc uel illam actionem competere ad perſequendum Ius ſuum, cum autem ad æquitatis normam exegerit factum ſeu caſum, neutra conueniet. Vlpianus in.l.i.ff. Si men

ſor

ſor ſal. mod. dixer. Loquens de menſore agri, qui operam ſuam præbuit pro honorario & feſellit renunciando. Si autē (inquit) ex locato & conducto fuerit actum, dicendum erit nec tenere intentionem. Sed an mādati competit? Reſpondeo: Quod non, propter mercedem. Conceditur igitur actio in factum Prætoria.

Intereſt autem & litigatorum & Iudicis, ne quis antea ad agendam cauſam accedat, quàm teneat certò ac nominatim ſpeciem actionis quam intendere uoluerit. Primum enim actor ipſe qui ſciet quibus modis inſtruenda ſit cauſa ſua, ſi ignorauerit uim, ac poteſtatem actionis quam inſtituit? Deinde, reus quomodo intelliget utrum cedēdum illi, an contendendum ſit, ſi neſciat actionem aduerſus ſe in iudicio deductam? Quo nomine Vlpianus in l.i. in princ. ff. De edend. dicit, æquiſſimum eſſe ut edatur actio qua quis uti uoluerit. Deniq;, Iudex incertus erit quam rationem in cognitione ac ſententia ſua ſequatur, niſi ad amuſſim audiat ab actore, quo Iure aliquid apud ſe perſequatur. Et hoc eſt quod Pomponius in .l. ij. §. Deinde ex his. ff. De origi. Iur. Quas actiones (inquit) ne populus prout uellet inſtitueret, & certas, & ſolennes eſſe uoluerunt. Grauiſſima ſanè eſt ratio, ſi rectè perpendatur. Et nihil aberrarunt, qui olim dicebant

iuri & æquitati conſentaneũ eſſe,ut exprimeretur nomen actionis in libello. Quod tamen Azo & Ioannes negant conſuetudine obſeruari.

Sed donemus inconſuetum eſſe; ponamus item iure non exigi, ut exprimatur nomen actionis in libello, permittit'ne conſuetudo, mandat'ne ius, ut actor ipſe uel patronus cauſæ neſciat ſpeciem & nomen actionis? Certe nemo ſanæ mentis dicet. Nam refert Pomponius in.d.l.ij. Seruium Sulpitium olim obiurgatum eſſe à Quinto Mutio, qui diceret turpe eſſe cauſas oranti, ius in quo uerſaretur ignorare.

Sed qui tam parum ſoliciti ſunt quænam ſit agẽdi formula quam tractant, hi uim ac poteſtatem actionum prorſus ignorant. Porrò cognitio actionis in his uerſatur, uidelicet, Quo autore ſit introducta, Ex qua cauſa, Cui detur, & aduerſus quem, An porrigatur ad hæredes, Quid in ea ueniat, Quam diu concedatur, Quis ſit exitus, Quid ſpectandum ſit Iudici, quid litigatoribus, An ne ſint adfinia remedia quibus uti poſſimus. Hæc autem qui ignorat, is rogo quibus modis fœliciter acturus ſit cauſam ſuam? Scire aũt nemo poteſt, niſi qui ſingulariter actionum circumſtantias recte tenet, quoniam per omnes actiones uariantur. Conſequitur ergo ſtupidiſſimum eſſe actorem ſeu cauſidicũ,

qui

qui ſine certa actionis cognitione cauſam perducit ad iudicem, tametſi fortaſsis apparatus non deſit uerborum, adeoq; multarum legum allegatio, quæ tamen non magis ad rem accedunt, quàm cupreſſus ad naufragium apud Horatium.

Quare ut hunc errorem maioribus indicarem, ſicut ex communi uoto tenemur omnes, iuxta l. Eum qui nocentem. ff. De iniuri. ſimulatque ut ſtudioſæ iuuẽtuti, Romanæ grauitatis exempla circa actiones agnoſcendas commonſtrarem, ſumpſi hanc operam pio uoto. Et iterum proteſtatum eſſe cupio, me nullo pacto aut ſentire, aut loqui de doctis, & ſobrijs cauſarum patronis, quales hoc loco (Deo gloria) ſunt, ſed de temerarijs tantum, qui doctioribus etiam magnam adferunt inuidiam.

QVOMODO INVESTIGANda ſit actio.

PRINCIPIO neceſſarium eſt ad inueſtigãdam actionem ſeu perſequendi Iuris tui formulam, ut facti uel caſus ſpeciem diligentiſsime diſcernas. Niſi enim negocium ipſum prius recte perceperis, impoſsibile fuerit certam Iuris & actionis rationem colligere. Quippe, quòd in cauſſa & facto ius eſſe poſitum Iulianus reſpondit, & eleganti exem-

exemplo de puero quodam per plauſtrum obtrito declarat, in.l. Si ex plagis. §. In cliuo. ff. Ad Leg. Acquili. Et Vlpianus in.l. Cum duobus, in princi. ff. Pro ſoti. loquens de duobus uicinis, quorum alter rogatu alterius fundum coniunctũ emerat, nolens deinde cum uicino communicare, ſecundũ Iulianum ſcribit implicitam eſſe facti quæſtionem.

Totum autem factum expendere oportet, non unam aut alteram eius particulam, quo magis appareat num ſimplex an multiplex ſit: & quæ ſint rerum, perſonarum, ac temporis circumſtantiæ, ſicut Triphonius eleganter colligit æquitatem in.l. bona fides. ff. Depoſit. Si totius rei æquitatem (inquit) quæ ex omnibus perſonis, quæ negocio geſto contingunt, impletur, &c. Nemo enim in tam immenſo negociorum (ut ſic dicam) mundo, diſcernet recte quod Ius, quæ actio cuiq; competat, niſi prius ad amuſſim explicatum habeat factum. Vt interim uideas quàm probe agant, qui negocium à litigatoribus uix totum audiunt, taceo quod qualitatem eius deliberent, non memores quod Vlpianus dicit omnem diffinitionem in iure periculoſam eſſe, quoniam non rarò ex modica cauſarum differentia ſubuerti poteſt.l. Omnis diffinitio. ff. De regu. iuris.

Quo magis autem factum rectè diſcernas, re-

digę

dige in ſuccinctas ſimplicesq́; ſententias ordinati tim. Tum enim commodius apparebit ſcopus cauſæ, quem Rhetores Statum uocant, ut inde ſtatuas Ius perſequendi. In Iure Ciuili ſcopus cauſæ eſt, initium, quod cauſa ſequentium fuerit, uelut principalis pars negotij. Nam cuiuſque rei potiſſima pars principium eſt, dicente Caio in.l.i.ff. De origi. Iuris. Semper igitur reſpice unde cœperit negocium, & hoc quod niſi euenerit, ſequentia quoq; non contigiſſent, ut infra patebit exemplis. Porrò, quicquid operæ collocaueris in diſcutiendo facto, redibit decuplo ad faciliorem Iuris inquiſitionem. Initiū.

Deinde ſic cognita facti ſpecie quid ſit, oportunum eſt uidere quale ſit, hoc eſt, quid Ius de eo ſtatuat & lex, uelut regula iuſtorum & iniuſtorum, omniūq; eorum quæ in Republica & foro Ciuili accidere poſſunt, ut Martianus ſecundum Criſippum Legem deſcribit, in.l.ij.ff. De Legib. Qua in re conſulendi ſunt Iuriſconſulti & Cæſares Romani, non repertoria. Videndum enim cum primis eſt, ad quam negotiorum formam pertineat. Vtrum ſit contractus, an quaſi contractus, an uero maleficium, uel quaſi maleficium: An nullius contractus uel acti negocij, ſed tantum de dominijs rerum ſit quæſtio: Num deniq; tam uaria ſit facti ſpecies, ut ad certam, ac nominatā Iuris formam redigi non

figuraru gi non poſsit caſus. Paulus appellat ex uarijs figuris cauſarum in.l.i.in princi.ff. De actionib.& obligationi. Caius nouum negocium uocat, in.l.Si tibi polienda.ff.De præſcrip.uerb. Papinianus proprium contractum nuncupat, in.l.Rogaſti.ff.eod. tit. Sic Cicero elegãter in lib.2.De Orato. Ac primum (inquit) naturam cauſæ uideat, quæ nunquam latet, factum'ne ſit quæratur, an quale ſit, an quod nomen habeat. Quo perſpecto, ſtatim occurrit naturali quadam prudentia, non his ſubductionibus quas iſti docent, quid faciat cauſam, id eſt, quo ſublato, controuerſia ſtare non poſsit. Subductiones ſub ductiões Cicero uocat inanes, & ſophiſticas philoſophorum argutias & diſputationes, qualibus & nunc utuntur in dijudicandis cauſis, & tractando Iure, magno ſtudioſorum incommodo. Enimuero eodem lib. loquens de philoſophorum libris: Verbum (ait) prorſus nullum intelligo, ita ſunt anguſtis & conciſis diſputationibus illigati.

Ex his itaq; inueſtigationibus non difficulter apparebit actio, & Ius perſequendi in omni negocio. Nam contractus & maleficia, habent ſuas nominatas perſecutiones, ſicut & rerum controuerſiæ. Reliquæ uero cauſarum inuſitatæ ſpecies, habent generales actiones, quibus uice aliarum utimur, ut tractat Papinianus in.l.i. cum alijs iuriſconſul.

conſul.in.ll.ſeq. ff. De præſcript. uerb. Tantum pro commentarijs ac repertorijs doctorum, adeundi ſunt autores Legum Romanarum. Incredibile enim dictu eſt, imò ne dici quidem ſatis poteſt, quantum profuerit aſſueſci lectioni Romanorum Iuriſconſultorum et Imperatorum. Primum, quòd autoritas eorum certa eſt & neceſſaria, cum interim doctorum præceptiones non niſi probabiles ſint ac incertæ. Deinde, quòd ingenia ſtudioſorum transformari ſolent in mores & phraſim loquendi præceptorum. Atque hæc eſt cauſa, quòd Romani Iuris proceres tanta Latini ſermonis puritate, ac phraſis ſimilitudine, eademq; grauitate ſcripſerint, & uelut uno ore interpretati ſint Leges. Nam magna pars eorum ab uno Papiniano præceptore imbuti, non niſi doctiſsima Iuris monumenta in manibus uerſabant. Contrà uero, quod recentiores iuriſperiti, neglecto paulatim Romanorum exemplo, longeq; ab eorum imitatione diſcedentes, degenerarint, non dico quò tandem, ſed res ipſa nos ſatis admonet, niſi planè ad utranque aurem dormiamus.

Interim uideamus exempla eorum quæ tradidimus præceptorum. Dedi (ponamus) procuratorem Titiū. Huic Titio mandaui, ut cauſam meam in iuditio ageret. Cauſa aūt requirebat probationes.

Depo-

Depoſui apud eundem Titium quædam inſtrumen ta, ut ſi opus eſſet uteretur eis, ac interim cuſtodi ret. Finita cauſa aut reuocato interim procurato rio Titij mandato, repoſco inſtrumenta apud eum depoſita. Ille negat, aut dolo fecit ne poſſet reſtitu ere. Ecce factum in ſimplices poſitiones redactum. Quis igitur ſcopus eſt in hoc caſu? Certe manda tum quod Titio dedi. Quare? quia initium negotij fuit, & cauſam præſtitit omnibus ſequentibus ge ſtis. Niſi enim procuratorem Titium dediſſem, nul la ſecuta fuiſſet inſtrumentorum depoſitio. Vnde ſequitur conſiderato initio, contractum mandati eſſe. Quæ igitur actio? mandati eſt non depoſiti. Hoc exemplum eſt in. l. Si procuratorem, in princ. ff. mandat. Vbi reiecta opinione eorum, qui depo ſiti actionem dabant, mandati pro inſtrumento a gendum eſſe ſtatuit Vlpianus. Vniuſcuiuſq; enim contractus (inquiens) & initium ſpectandum eſt & cauſa.

Aliud, ex l. i. §. Quod ſi rem. ff. Depoſit. Ro gando mandaui tibi, quod rem meam perferres ad Titium ut eam ſeruaret. Et ſi Titius nō recepiſſet, quia non adeſſet aut nollet, tu cuſtodires. Si rem nolis reſtituere, quæ mihi eſt actio? Prius ſane ui dendum eſt, ad quam formam contractus ſpectet hoc factum. Nam ſi id quod de re apud Titium

cuſto

cuſtodienda dictum eſt conſideremus, depoſitum eſt. Sed initium ſpectandum eſt, ex quo mandatum iudicabitur, habens legem ſeu pactum cuſtodiæ. Itaq; mandati eſt actio. Aliud: Si tibi mandauero, ut rem ab aliquo meo nomine receptam cuſtodias, idq́; feceris, mãdati an depoſiti tenearis? Et magis eſt ut actio mandati locum habeat, quia hic eſt primus contractus. Ead. l. i. §. Idem Pomponius. Multa præterea id genus exempla, ex Iure lectori ſunt obuia.

In maleficijs quoq; principium facti plerunq; reſpiciendum eſt. Vt ecce: Si quis tibi mandauerit opus nouum ui aut clam, detrimento alterius facere, tuq; rurſus mandaueris alij, ne directò uidearis rem illicitam feciſſe. In hac ſpecie certum eſt, & te qui facienti mandaueris, & eum qui fecit nouum opus, teneri. Sed quid de tertio dicemus, qui primus mandauit? Si ſucceſſum & exitum facti ſpectemus, uideri poteſt neq; ab eo factum eſſe, neque eius iuſſu factum, cum facienti nihil mandauerit. Verum ſi ex principio damnum metiamur, utique & ipſe cum primis tenebitur, qui niſi mandaſſet tibi, tu non mandaſſes alij, nec opus fuiſſet factum. Rationem addit Paulus in. l. Si ego. ff. Quod ui aut clam. Et magis eſt (inquiens) etiam me qui initium rei præſtiterim, teneri.

Aliud memorabile exemplum eſt in l. Quoniã. C. Ad leg. Iuli. de ui. Vbi rectiſsime probatur, in uiolentijs ac bellis illegitimis, rationem habendam eſſe principij. Quoniam (inquit) multa facinora ſub uno uiolentiæ nomine continentur, cum alijs uim inferre certantibus, alijs cum indignatione reſiſtentibus, uerbera cædesq́; crebro deteguntur admiſſæ. Placuit ſi fortè quis, uel ex poßidentis parte, uel eius qui poſſeßionem temerare tentauerit, interemptus ſit, in eum ſupplicium exerceri qui uim facere tentauerit, & alterutri parti cauſam malorum præbuit, &c. Itaq; cũ bellum ex bello ſeritur, ut nuper quibuſdã in locis magno Reipublicæ malo contigit, certè culpa ac pœna in eos Iure eſt reijcienda, qui prioris belli autores fuerunt, & cauſam præbuerunt ſequentibus diſcordijs, quos Deus tandem impunitos non relinquet, ſi utcunq; per diſsimulationem hominum pœnas, et fortè ad tempus, euaſerint.

Interim hanc conſiderationem initij Vlpianus tam ueram exiſtimauit. ut ad quadrupedes quoque porrigeret, in. l. i. §. Cum arietes. ff. Si quadrup. paupe. feciſſ. dicat. ubi cum arietes uel boues commiſiſſent, & alter alterum occidiſſet, ſecundum Quintum Mutium diſtinguit, utrum is periſſet qui primus aggrediendo bellum cœpiſſet, ut actio de

pauperie nõ habeat locum. An uerò is qui non pro uocauerat, ut exerceatur actio. Committere enim ibi, pro irritare ſeu prouocare accipitur. Vnde commiſſum bellum dicimus, quod laceſſente iniuria quaſi re ipſa aperte indictum uel cœptum eſt.

Sic itaq; ex facto ius & actiones diſcernere oportet, ac meminiſſe, Iuris differentiam ex facto conſtitui, non autẽ contra, Ius per falſas interpretationes torquendum eſſe, ut facto reſpondeat. Inde dici ſolet cauſam ſpecificam actionum ex conuentionibus aut delictis hominum proficiſci, ſed remotiorem & mediatam, Obligationem autem cauſam propinquiorem eſſe, ſed generalem, & ſic coniunctã omnibus actionibus, ut nulla ſit ſine obligatione. Vt uel hinc appareat impoßibile eſſe actiones rectè diſcerni, niſi prius ad amußim perceperis factum & conuentionis negotium. Quò pertinet id quod Vlpianus eleganter in .l. Actionum. ff. De actionib. & obligationib. Actionum autem (inquit) quædam ex contractu, quædam ex facto, quædam in factum ſunt. Quam diuiſionem ſi recte perpendas, facile uim perſonalium actionum explicabis (quod dicitur) ab ouo. Certè gloſſatores, ſententiam huius diuiſionis non perceperunt. Ideoq; Accurſius refert Ioannem non multum approbaſſe eam, cum tamen nulla ſit utilior.

Cum itaq; uerſaris in huiuſmodi inueſtigationibus, legendi ſunt Iuris autores, qui incredibilem lucem adferent quibuslibet quæſtionibus, modo ut ſiſtas lectionem, & repetas ſemel atq; iterum quod legeris. Neq; uerò occurrentibus ſtatim uti oportet ad diffiniendam Iuris cauſam. Nam ſuſpecta eſt huiuſmodi facilitas, præcipue in tractando Iure quod pene immenſum eſt. Porrò in tabula depicta nobis euenire ſolet, ut admirantibus aliquamdiu ſemper aliquid noui ſuccedat. Contrà uerò, per tranſennam intuentibus, potiſsima pars artis & elegantiæ non appareat. Vnde Celſus in .l. Si & me & Titium. ff. De reb. credit. loquens de eo, qui pecuniam mutuam à meo debitore accepit, cum putaret debitorem Titij. An mihi (inquit) obligaris, ſubſiſto. Audis uerbum ſubſiſto? quaſi dicat non pergo reſpondere de Iure, niſi inito prius maturiore inueſtigandi conſilio. Et Vlpianus in .l.i. §. Secundo loco. ff. De poſtulan. Nunquid ergo (inquit) Magiſtratus gerere poßit? Sed de hoc deliberauimus, &c.

Præterea meminiſſe oportet, non ſatis eſſe ad inueſtigationem Iuris, ſi uerborum ſuperficiem teneamus, ſed interius reſpicienda eſt mens legiſlatoris, qua ratione motus fuerit ad ſtatuendum aliquid. Scire leges (inquit Celſus) non hoc eſt, uerba

earum

earum tenere, ſed uim ac poteſtatem habere, in .l. Scire leges. ff. De legib. Non, quod uoluerit Celſus negligi prorſus uerba, quorum primam oportet eſſe cognitionem, & ſine quibus mens proferentis percipi non poteſt, ut ipſe tractat eleganter in .l. Labeo ait. §. ulti. ff. De ſuppellect. legat. Imò ſen ſit potius utrunq; coniungendum eſſe. Quod cum neoterici Iuriſperiti nō fecerint, uidemus quò res deuenerit, ad quam uerborum & rerum incertitudinem prolapſi ſimus, damno uix recuperabili.

Eodem pertinet quod Celſus præcipit, totam legem in omnibus ſuis partibus diligenter perſpiciendā eſſe. Inciuile eſt (inquit) niſi tota lege perſpecta, una aliqua particula eius propoſita, iudicare uel reſpondere. l. Inciuile. ff. De legib. Sæpe enim poſterior pars priorem diſtinguit & declarat, aut etiam corrigit, ut apparet ex .l. Si tibi pecuniam. ff. Si cert. petat. Sed hæc (inquit Iulianus) intelligenda ſunt propter ſubtilitatem uerborum, benignius tamen eſt, utrunq; ualere.

Deinde, ſiue ueterum, ſiue recentiorum Legislatorum ſcripta legas, ſumma cura perpēde, quo tempore latæ ſint leges, à quo, de quibus rebus. Num ſint mutatæ uel abolitæ prorſus, uel ex parte. Nam Iuſtinianus Cæſar recte dicit, nullam legem ab initio ſic ferri potuiſſe, ut omnibus futuris tempori-

agentem. Celſus in. l. Si et me et Titium. ff. Si cert. petat. ubi loquens de eo, qui nullo præcedente contractu adeptus eſt pecuniam meam: Sed quia (inquit) pecunia mea ad te peruenit, eã mihi à te reddi bonum & æquum eſt. Operæprecium igitur me facturum puto, ſi latius aliquanto de ratione boni & æqui tractauero.

QVID SIT AEQVITAS, QVID ſtrictum Ius.

OMnes in ore habere ſolent æquitatis uerbum, pauci uerò percipiunt rem ipſam. Nemo non dicit, præſtabo quod æquum & iuſtum eſt. Vuas byllich und recht iſt. Interim tamen ſi unum aut alterum interrogaueris, quid ſit æquitas, audies, quàm eam materiam parum intelligant plerique. Adeò rara eſt huius ſtudij exercitatio, in qua tamen longe magis profuerit uerſari, quàm in uanis inutilium rerum diſputationibus.

Strictum autem Ius, quod aliâs ſummum Ius dici ſolet, duobus modis intelligitur. Altero propriè, cum leges ſcriptæ nimis ſeuere, ac ſine ullo temperamento, aut trahuntur per interpretationem ad caſus ſimiles, in quibus tamen ratione circunſtantiarum eſt aliqua diſsimilitudo; aut in caſu de quo

loquun-

loquutur, nimis durus ſenſus extorquetur. Quādo quidem enim propter uarietatem negotiorum, neceſſarium erat legem in uniuerſum loqui de ijs tantum quæ frequenter accidunt, nec comprehendi poſſent omnes factorum articuli, ut Pomponius in.l. Iura, & Iulianus in.l. Neque leges. Et in.l. Non poſſunt. ff. De legib. Ideo ſuccedit æquitas, per quam conſtanti uoluntate in huiuſmodi caſibus nominatim ac principaliter non comprehenſis, deliberandum eſt quid pronuntiandum fuerit. Latiſsime ergo patet æquitatis officium, quoniam interpres eſſe debet omnium legum, ſcilicet ut ſine uitio accipiantur, & cum opus eſt flectantur ad leniorem ſententiam. Idq́; eſt quod Modeſtinus. ff. De legib. Nulla (inquit) Iuris ratio, aut æquitatis benignitas patitur, ut quæ ſalubriter pro utilitate hominum introducuntur, ea nos duriore interpretatione contra commodum ipſorum producamus ad ſeueritatem. Tales autem præduros interpretes, Acribodicæos recte appellant. Et Menander eleganter: Leges (inquit) optimæ ſunt, ſed qui nimis acute eas inſpiciunt, fiunt Sycophantæ.

Altero modo, ſummum Ius improprie dicitur, cum fraus fit legi, hoc eſt, cum ſaluis uerbis legis, ſententia eius circumuenitur, detorquendo eam ad impertinentia, aut eludendo ratione Sophiſtica.

Exempli gratia. Si quis legem hanc: Ne quis inuitus agere uel accuſare cogatur, alleget ad defenſionem calumniatoris, qui cum aliquamdiu aduerſarium ſuum ſine cauſa in Ius uocatum, damno adfeciſſet, non fuerit proſecutus iudicium, ut dicit Iuſtinianus in Auct. De litigioſ. §. Omnem uero.

Item. Si quis leges quæ uim inferri uetant, uoluerit duntaxat interpretari de eo, qui neque corpus, neque bona alterius lædat, & non latius porrigere, certè is ex ſummo Iure fecerit ſummam iniuriã: ſicut grauiſsimè decreuit Marcus Imperator in .l. Extat. ff. De eo quod met. cauſ. Extat enim *(ait Caliſtratus) decretum diui Marci in hæc uerba.* Optimum eſt, *ut ſi quas putas te habere petitiones, actionibus experiaris.* Et cum Martianus diceret: *Vim nullã feci: Cæſar dixit,* Tu *uim putas eſſe ſolum ſi homines uulneremur? Vis enim eſt & tunc, quoties quis id quod deberi ſibi putat, non per Iudicem repoſcit. Audis, quàm hæc interpretatio longe diſsideat à præcedente, quia plena eſt æquitatis?*

Vnde Cicero lib. officio. I. *Exiſtunt etiam (inquit) ſæpe iniuriæ calumnia quadam, & nimis callida Iuris interpretatione.* Ex *quo illud: Summum Ius, ſumma iniuria, factum eſt iam trito ſermone prouerbium.*

Sed hoc quidem modo impropriè Ius dicitur. Nam pugnat cum Iurc. Paulus *in.l. Contra legem,* Vlpianus *in.l.ſeq.ff.* De legib. Proprie *autem iam dictum prouerbium,ad priorem ſpeciem pertinet.* Et *hactenus de ſummo & ſtricto* Iure.

Aequitas *autem,quam aliâs æquum & bonum, aliâs æquũ & iuſtũ, aliâs æquum bonũ ſine copula dicimus,aliâs deniq;* Epiſtian *uocant,eſt mitigatio legis ſcriptæ in aliqua circũſtantia,utpote rerum, perſonarum ac temporum.* Ius *eſt (inquit* Donatus*)quod omnia recta & inflexibilia exigit.* Aequitas *eſt quæ ex* Iure *multum remittit.* Exempla *ſunt* Prætorum *edicta.* Quid *enim aliud eſt reſtituere in integrum(ut ex multis unum uideamus)quàm laxare ſcripti* Iuris *rigorem?* Marcellus *eleganter in.l.penult.ff.* De *in integr.reſtitutio.* Diuus Antoninus*(inquit)* Martio Auito Prætori, *de ſuccurrendo ei qui abſens rem amiſerat,in hanc ſententiam reſcripſit:Etſi nihil facile mutandum eſt ex ſolennibus,tamen ubi æquitas euidens poſcit,ſubueniendum eſt.* Totum *autem* Ius Ciuile *plenum eſt id genus exemplis, quæ ut legamus & inueſtigemus, niſi deſit uoluntas, non tam magni negotij fuerit.* Verum, *ut noſtro ſeculo in negotijs multifariam emergentibus prudenter imitemur,hoc opus,hic labor eſt.* Quare *florida* Iuuentus, *cui traditur* Ciui

lis diſciplina, frequenter exercenda eſt in hoc æqui tatis ſtudio, ut ad cenſendi grauitatē potius, quàm ad nimiam diſputandi leuitatem manuducatur.

Ex quibus omnibus in primis apparet, ſummū Ius, & æquitatem, differentia quidem eſſe, ſed non diuerſi generis. Nam æquitas Ius eſt, non illud qui dem lege ſcripta comprehenſum, ſed præſtantius meliusq́;. Porrò, cum æquitatem dicimus, ipſam Iu ris medullam, germanamq́; Iuſtitiam intelligimus, quam nullo ſcripto comprehendere, ſed cenſendo duntaxat adſequi poſſumus. Nihil enim eſt, quod ad omnem humanitatis rationem propius accedit, quàm æquitas. Qua ratione Liuius lib. 5. Ius genti um ſiue naturale, uocat Ius humanum. Et contrà Vlpianus in. l. Furti. §. Pactúſue. ff. De his qui no tant. infami. Iniquum Ius, appellat inhumanum, ſi cut & Iuſtinianus, durū & impium uocat, in Auct. Nul. cred. agrico. &c.

Præterea conſtat ex prædictis, quòd æquitas in ſcriptum redigi non poteſt, quanquàm Ius aliquod de caſu ſpeciali ad æquitatem redactum, poßit ſcri pto comprehēdi. Aequitatis enim ratio ex ſola de liberatione animi, ſecundum negotiorum circun ſtancias dependet. Et quandoquidem rerum huma narum uiciſsitudo nō ceſſat, & incerta manet, ideo nec uſus æquitatis certo fine deſcribi poteſt. Quam

ob rem tota errant uia, pariterque oſtendunt ſe uim & poteſtatem boni & æqui non intelligere, qui diſtinguunt inter ſcriptam et non ſcriptam æquitatem, fingētes pugnare inter ſe, ſcriptum Ius, & ſcriptam æquitatem: quorum neutrum probari ulla ratione poteſt.

Rectiſsime autem Scæuola in. l. De acceſsionibus. ff. De uari. & tempora. præſcriptio. De acceſſionibus (inquit) poſſeſsionum, nihil in perpetuum neque generaliter diffinire poſſumus. Conſiſtunt enim in ſola æquitate. Et Marcellus in. l. Mora, in princi. ff. De uſur. Nam ut Pomponius (inquit) lib. 12. epiſtolarum ſcripſit, difficilis eſt huius rei diffinitio. Diuus quoque Pius Tullio Balbo reſcripſit: An mora facta intelligatur, neque conſtitutione ulla, neque Iuris autorum quæſtione deſcidi poſſe, cū ſit magis facti, quàm Iuris quæſtio. Quaſi uerò dicat: Facti primum circumſtantiam diſcernere oportet. Deinde ſecundum æquitatis regulam quæſtionem Iuris diſſoluere. Infinita ſunt id genus exempla, in quibus non antea de Iure quærendum fuerit, nec quicquam deſcribi poteſt, quàm caſus eueniat. Ergo tum æquitatem adhibere neceſſarium eſt, quoniam ſcripti autoritas nulla extat in ſpeciem,

lis diſciplina, frequenter exercenda eſt in hoc æqui tatis ſtudio, ut ad cenſendi grauitatẽ potius, quàm ad nimiam diſputandi leuitatem manuducatur.

Ex quibus omnibus in primis apparet, ſummũ Ius, & æquitatem, differentia quidem eſſe, ſed non diuerſi generis. Nam æquitas Ius eſt, non illud qui dem lege ſcripta comprehenſum, ſed præſtantius meliusq́;. Porrò, cum æquitatem dicimus, ipſam Iuris medullam, germanamq́; Iuſtitiam intelligimus, quam nullo ſcripto comprehendere, ſed cenſendo duntaxat adſequi poſſumus. Nihil enim eſt, quod ad omnem humanitatis rationem propius accedit, quàm æquitas. Qua ratione Liuius lib. 5. Ius gentium ſiue naturale, uocat Ius humanum. Et contrà Vlpianus in. l. Furti. §. Pactúſue. ff. De his qui no tant. infami. Iniquum Ius, appellat inhumanum, ſicut & Iuſtinianus, durũ & impium uocat, in Auct. Nul. cred. agrico. &c.

Prætereà conſtat ex prædictis, quòd æquitas in ſcriptum redigì non poteſt, quanquàm Ius aliquod de caſu ſpeciali ad æquitatem redactum, poſsit ſcri pto comprehẽdi. Aequitatis enim ratio ex ſola de liberatione animi, ſecundum negotiorum circunſtancias dependet. Et quandoquidem rerum humanarum uiciſsitudo nõ ceſſat, & incerta manet, ideo nec uſus æquitatis certo fine deſcribi poteſt. Quam

ob rem tota errant uia, paritérque oſtendunt ſe uim & poteſtatem boni & æqui non intelligere, qui diſtinguunt inter ſcriptam et non ſcriptam æquitatem, fingẽtes pugnare inter ſe, ſcriptum Ius, & ſcriptam æquitatem: quorum neutrum probari ulla ratione poteſt.

Rectiſsime autem Scæuola in. l. De acceſsionibus. ff. De uari. & tempora. præſcriptio. De acceſsionibus (inquit) poſſeſsionum, nihil in perpetuum neque generaliter diffinire poſſumus. Conſiſtunt enim in ſola æquitate. Et Marcellus in. l. Mora, in princi. ff. De uſur. Nam ut Pomponius (inquit) lib. 12. epiſtolarum ſcripſit, difficilis eſt huius rei diffinitio. Diuus quoque Pius Tullio Balbo reſcripſit: An mora facta intelligatur, neque conſtitutione ulla, neque Iuris autorum quæſtione deſcidi poſſe, cũ ſit magis facti, quàm Iuris quæſtio. Quaſi uerò dicat: Facti primum circumſtantiam diſcernere oportet. Deinde ſecundum æquitatis regulam quæſtionem Iuris diſſoluere. Infinita ſunt id genus exempla, in quibus non antea de Iure quærendum fuerit, nec quicquam deſcribi poteſt, quàm caſus eueniat. Ergo tum æquitatem adhibere neceſſarium eſt, quoniam ſcripti autoritas nulla extat in ſpeciem.

IVRE

IVRE SCRIPTO NE, AN AEQVI *tate iudicandum ſit.*

VTiliſsima inueſtigatio eſt, utrum Iure ſcripto, an æquitate iudicandum ſit. Nam facile quis incautior hic impingat, præſertim qui argutis diſputationibus materiam hanc tractare uoluerit, ſicut faciunt pleriq; in. l. Placuit. C. De iudit. Proinde ſic ſtatuendum eſt. In his caſibus, in quibus leges & præiudicia maiorum habemus, ex ſcripto iure pronunciandum eſt. Quia propterea ſcriptæ ſunt leges, ne quis ab eis diſcedẽs, arbitrio ſuo figat atque refigat æquitatem, ut Vergilius dixit. Neque uero imaginandum eſt, æquitatis cenſuram deſiderari in his caſibus, de quibus principaliter lex ſcripta ſtatuit. Quis enim credat quẽpiam hoc ſeculo, grauiore deliberatione boni & æqui iudicaturum eſſe, quàm à Romanis legislatoribus iuſtitiæ conſultiſsimis factum ſit, in illis ſpeciebus de quibus nominatim ac principaliter ſcripſerunt? Itaque iam deſcriptæ leges formam habent optimam de negotijs nominatim comprehenſis, nec egent cenſoribus, imò magis obſeruatores deſiderant ac Nomophilaces, quales olim apud Athenienſes erant. Porrò, Iudicis decretum ſeu pronunciatio, habet autoritatem, non quòd ſit priuata autoritas (neque

enim hoc iudici expediret propter implacabilia cō demnatorum odia) ſed quia uiua uox Iuris ſcripti eſt, ut dicit Martianus in. l. Nam & ipſum. ff. De Iuſtit. & Iur. Vlpianus in. l. i. §. i. ff. De feri.

In illis uerò caſibus, qui nominatim ſcripta legè comprehenſi non ſunt (quandoquidem omnes comprehendi non potuerunt) ſi ex circunſtantijs facti ſit diſsimilitudo quædam non admittens ut referātur ad Ius ſcriptū, permittitur ſanè Iudici, ex probabili tamen humanitatis ratione, mitigare legem ſcriptam. Sicut enim peritus medicus, non omnium oculis uno collyrio ſolet mederi, teſte Hieronymo 29. diſtin. c. ult. Sic eruditi Magiſtratus, qualitatem rerum, perſonarum, & temporum perpendere debent, quid in huiuſmodi factorum ſpeciebus ex bono & æquo pronunciandum ſit. Vlpianus eleganter in. l. iuſiurandum. §. penulti. ff. De iureiuran. Non ſemper autē (inquit) conſonans eſt per omnia referri iuſiurandū tale, quale defertur, forſitā ex diuerſitate rerum uel perſonarum, quibuſdā emergentibus quæ uarietatem inducunt. Ideoq́; ſi quid tale inciderit, officio Iudicis conceptio huiuſmodi iuriſiurandi terminetur. Et huc pertinet ſolertia, eruditio & fides, quam Iuſtinianus Princeps in præfatione Inſt. requirit in adminiſtratoribus Reipublicæ. Enimuero, magna ſcientia eſt in his non

halluçinari quæ ex æquitate dependent.

Sic accipienda eſt.l.Placuit.C. De indici.Placuit (inquit) in omnibus rebus præcipuam eſſe iuſtitiæ æquitatisq́; , quàm ſtricti iuris rationem. Siquidem Iuris ſtricti rationem appellat, non Ius ſcriptum, ut quidam putant, ſed præduram, & ab humanitatis regula alienam interpretationem: aut etiam cauillationem ſophiſticam eorum quæ lege comprehenſa non ſunt, de quibus ſuperius dictum eſt.

Cæterum, ſi quid tam frequenter accidat, & tam magni momenti ſit, ut in legem ſcriptam redigendum fuerit, ac natura ſua commodè redigi poſſit, tunc ſanè opus eſt maiore, quàm quorumlibet Iudicum autoritate, hoc eſt, Imperatoria, ut certa ſemper interpretatione obſeruetur. Quo ſenſu accipiēda eſt.l.i.C.De legib. nec refragatur. d.l. Placuit. Inter æquitatem (inquiens) iusq́; interpoſitam interpretationem, nobis ſolis & oportet, & licet inſpicere. Quaſi uerò dicat: Si interpretatio boni et æqui uarians nonnihil à Iure ſcripto, redigenda fuerit ad formam legis (loquitur enim de legibus & Conſtitutionibus) aut ſi implacabilis de lege diſſenſio ſit inter maiores Magiſtratus, noſtra autoritate oportet rem diffiniri, ut eſt exemplum in Auct. De litigio, in princi.

Aliud

Aliud, de calumnioſa interpretatione quam nõ nulli introducebant, exemplum eſt in Auct. *Conſti-tu. quæ ex aſcriptiti. & liber.*

Ex *his habes quomodo* Iudex *æquitatis ratio-nem ſequi debeat, ne tamen* Ius *ſcriptum contem-natur.*

QVATENVS HOC TEMPORE *locum inueniat uſus æquitatis.*

CVM *pauloantè ſit dictum, quòd in his quæ* Iure *ſcripto ſunt ſtatuta, & formam ſuam habent, non fuerit ambigendum de æquitate, fortè quis putabit, hoc tempore uſum æquitatis non inue nire locum.* Nam *non uidetur quicquam nunc re-cens accidere, quod per tanta ſeculorum interualla non ſæpius euenerit.* Si *euenit, haud dubie redactũ eſt in* Ius *ſcriptum per* Iuriſconſultos *&* Impera *tores, qui uigilantißimi ſemper fuerunt ne quid in certum relinqueretur in* Republica. Ergo, *quid nũc opus eſt cenſura æquitatis, quam maiores no-ſtri ſatis exercuerunt? aut quomodo locum inue-niet in his, quæ ſcripto ſatis ſuperq; uidentur com prehenſa?* Quare *&* Iuſtinianus Princeps *toties gloriatur, ſe omnem uetuſtatem deperditam repa-raſſe.* In Auct. De *mandat.* Princi. *in princi.* Re-

ſpondeo breuiter. Primum, *impoßibile eſt omnes caſus ſcriptis* Legibus *cõplecti, etiam ſi totidem promulgentur, quot nunc extant: multò minus omnes circunſtantiæ caſuum poſſunt deſcribi.* Iulianus *in.l.* Non *poſſunt.ff.* De legib. Non *poſſunt(inquit) omnes articuli ſigillatim aut* Legibus, *aut* Senatuſconſultis *comprehendi.* Et *Iuſtinianus ipſe multis in locis admiratur hanc rerum uarietatem, quoniam experimento plerunq; didicit neceſſariam eſſe* Legum *emẽdationem, in* Auct. De *his qui ingredi. ad appelland. §. illud etiam.* Et *tametſi de teſtamentis plurima ſcripſiſſet antiquitas, adeoq; pleni* Legum *codices extarent, tamen fatetur aliquid euenire quod aut nouam legislationem, aut emendationem ſecundum naturæ conſequentiam, hoc eſt, ſecundũ æquitatem, deſideraret.* In Auct. De *trient. & ſemiſ.*

Deinde, *plurima eueniunt quæ nullo modo deſcribi, aut in certam legislationem redigi poſſunt, quoniam ex circunſtantijs planè mutabilibus, non ex re aliqua conſtante naſcuntur.* Exempla *propemodum infinita ſunt, præſertim in cognitionibus iuditiarijs. Interim unum aut alterum uideamus. Quæ argumenta ad quem modum probandæ cuiuſq; rei ſufficiant, nullo certo modo ſatis diffiniri poteſt.* Caliſtratus *in.l.iij.§.* Eiuſdem *quoque.ff.*

De te-

De teſtib. Item: Si tempus nec minimum, nec maxi- mum à Iudice ſtatui oporteat, non eſt quòd ex ſcri pto aliquo petat formam, quia magis intellectu per cipi, quàm elocutione exprimi poteſt, dicente Vl- piano in.l. Quo enim. §.i.ff. Rem rat. habe. Item: Si diſceptatio ſit inter litigatores, utrum uſufru- ctuarius præſtiterit ea quæ diligens paterfamilias in re ſua præſtare ſolet (Id quod in cautionem de uſufructu deducitur) non eſt quod ex ſcripto Iu- re petatur certa diffinitio.l.i.ff. uſufructua. quem- ad. caue. Idem eſt in plurimis rerum ſpeciebus.

In his igitur, conſulenda eſt æquitas, incorru- pto animi Iudicio: exigenda tamen ad præceptio- nes ſeu regulas, ſaltem generaliter ſecundum natu ræ rationē à peritioribus deſcriptas, ne à ueritatis ſcopo nimium aberremus: quam Iuſtinianus ſapien tiam gubernatiuam appellat rectè, in Auct. Neque uir. quod ex dot. neque mulier. In princi. Ad hoc autem non parum multum tibi deſeruient regulæ Iuris, uidelicet redactæ in ordinem & locos com- munes, ut obuias ſemper habere poßis. Sunt enim omnes naturæ & humanitati cōſentaneæ, nec aliò pertinentes, quàm ut illis ad formandum animi tui arbitrium utaris, cum de bono & æquo ſtatuen- dum fuerit.

Quare uides, æquitatis uſum & in legiſlatio-

nibus, & in iudicijs etiam nunc eſſe maximum, de omnibus modis neceſſariũ, ut interim ſciamus nullam omnino Iuris interpretationem rectè fieri, nõ adhibita boni & æqui cenſura. Vnde fit, quòd Venulcius in. l. Continuus. §. Cum ita. ff. De uerbo. obliga. Iudici tribuit arbitrium boni uiri. Cum ita (inquiens) ſtipulatus ſim Epheſi dari, ineſt tempus. Quod autem accipi debeat, quæritur. Et magis eſt, ut totam eam rem ad Iudicem, id eſt, ad uirum bonum remittamus, qui æſtimet, quanto tempore diligens paterfamilias efficere poßit, quod facturum ſe promiſit, &c. Papinianus in. l. Quæſitum. ff. De teſtib. Veruntamen (inquit) quod legibus omiſſum eſt, non omittetur religione Iudicantium.

Hinc quoque contractus bonæ fidei dicuntur, ex quibus ſimplici quadam ratione boni & æqui, abſque ulla ſubtilitatis diſputatione præſtanda ſunt, etiam ea, quæ non fuerunt nominatim inter contrahentes dicta. Stricti uerò Iuris, anguſtis finibus concluſi, nihil admittunt, quàm cuius facta eſt mentio. §. In bonæ fidei. Inſtit. De actioni. Iulianus in. l. Conſenſu, in fi. ff. Eod. tit.

In ſumma, Qui rationem atque exercitationem boni & æqui ignorat, is ſanè in diſcernendis humanarum functionum circunſtantijs, maximam Iuris partem ignorat. Eſt enim Ius, ars boni &

æqui

æqui, teſte Vlpiano in.l.i.ff.De Iuſti.& Iur.

AN IVDEX CONSCIENTIAM ſuam, aut probata in Iudicijs ſequi debeat.

FVit ab olim diſputatio inter Martinũ & Ioannẽ, gloſſatores Iuris Ciuilis, agitata aũt latius per Iuriſperitos recẽtiores: Vtrũ Iudex ſecundũ cõſcientiã ſuam, an potius ſecundum acta & probata iudicare debeat. Ponamus duos in iudicio diſceptare. Alter litigatorum probationes adfert eius quod aſſerit. Iudex certò ſcit eũ falſo aſſerere utcunq; probauerit: uel contrà, ſcit uerum eſſe id quod probare non poteſt. Martinus dixit, conſcientiam ſuam & ueritatem, oportere Magiſtratum ſequi. Ioannes, probata uoluit præferri. Accurſius & plerìque alij diſtinguunt in Iudice duplicem cõſcientiam, uidelicet Iudicis, & priuati hominis. Si ut iudex ſciat, pronunciabit ſecundum conſcientiã ſuam: Sin aũt ut priuatus, non æque. Et ſic interpretantur Vlpianum in.l.Illicitas. §. ueritas. ff. De offici.præſi. Veritas rerum (inquit) erroribus geſtorũ nõ uitiatur. Et ideo Præſes prouinciæ id ſequatur, quod conuenit eum ſequi ex fide eorũ quæ probabuntur. Quid dicemus?

Breuiter, ſtatuere in Iudice duplicem conſcientiam, eſt contra naturam, Ius, & æquitatem: denique eſt impoßibile. Quia conſcientia, eſt tacitum animi iuditium à communi iuſtitiæ formula, quam Deus inſculpſit omnibus hominibus, productū, per quod aut accuſatur res mala, aut defenditur bona. Itaq; conſcientia res eſt ſimplicißima, quæ diui di non poteſt in uno atque eodem homine, ut rectiſſime ſit dictum in .c. Literas. De reſtitu. ſpoliato. Qui facit contra conſcientiam, ædificat ad gehennam. Item: Conſcientia mille teſtes.

Præterea, Aliud dicere quàm ſcias, nónne mendacium eſt, præſertim cum alicuius detrimentum ſequitur? Rurſus, poteſt'ne bonus uir cenſeri is qui mentitur, falſum aſſerendo, aut uerum dißimulando ad læſionem innocentis? Certe nemo ſanæ mentis dicet. Nam improbi hominis eſt mentiri, & ſimulare aut dißimulare ueritatem in læſionem alterius, iuxta .c. i. De crimi. falſ. Quare punitur mendacium uelut delictum. Vlpianus in .l. Sed ſi ex parte. §. i. ff. Quod cum eo qui in alie. poteſt. Vbi Accurſi. citat leges eodem pertinentes. Ergo, cum Iudici duplicem tribuis conſcientiam, adimis ei boni & innocentis uiri arbitrium, ac ſubuertis totam Magiſtratus autoritatem. Quod longè abſit à cogitatione Chriſtiani hominis. Non fruſtrà in .l. Cæ-

teræ,in princ. ff. famili. erciſcund. Vlpianus lo-quens de Iudice hæreditatis diuidendæ: Boni enim (inquit) & innocentis uiri officio cum fungi o-portet.

Denique,cum Iudici probandum ſit,non aduer ſario,iuxta.l.Quinquaginta,in fi.ff.De probatio ni.Si iudex iam ueritatem certò tenet, quid opus eſt alia probatione? Qua ratione Vlpianus in .l. Si irruptione,in fi.ff.Fini. regũ. probãdi modũ de finibus tutiſsimum cenſet,quòd Iudex ipſe loca ſuis oculis ſubijciat.Dicemus'ne tunc cum fines coràm intueri uelut Iudicem,an quaſi priuatum? Certè,ſi fateri uerum uelimus,non niſi unum hominem dice mus una conſcientia præditum, quem non decet uerſipellem eſſe aut uarium.

Verum eſt,quod nõnunquam unus atque idem fungi poteſt pluribus officijs non repugnantibus, uerum item eſt,quod multa Iura in eiuſdem perſo na aliquando concurrunt,iuxta.l.Tutorem qui.ff. Quib.ut indign.Sed iſta longè diſtant à duplici cõ ſcientia Iudicis.Quia multitudo officiorum nemi-ni nocet,imò magis prodeſt ijs quorum nomine ſu ſcipiuntur munera:non etiam eſt conſcius falſita-tis qui multa exercet Iura. Is autem qui ſcit men-dacium,nocet alij,particeps eſt læſionis, quæ ſequi tur ex diſsimulatione.

Quam ob rem ſententia Martini gloſſatoris eſt ueriſsima, Iudicem uelut unum hominem, non habere niſi unam conſcientiam, ac ſubinde primũ æquitatis gradum eſſe in omnibus negotijs, præſertim in Iudicijs, ſimplicem retinere ueritatem.

Hoc quoque probat.d.l.Illicitas.§.ueritas.ff. De offici. præſid. ſi modò rectè intelligatur. Nã ſic interpretari hæc uerba: Et ideo Præſes prouinciæ,&c. hoc eſt, Iudex conſcius mendacij quod adfert actor uel reus, eſt abſurdiſsimus ſenſus. Et ſi deſideraueris exemplum de ſummo Iure, non poteſt ullũ (ita Deus me amet) dari prædurius, quàm talis interpretatio.

Hæc autem eſt uera mens illius legis. Vlpianus primum præſupponit, ueritatem rerum, nullis erroribus geſtorum uitiari, & ſemper plus ualere quod uerum eſt, quàm quod aut ſimulando, aut errando agitur. Idem Vlpianus in.l. Si per errorem. ff. De Iuriſdictio. omni. Iudic. Et in.l. Si filia nupta, in prin.ff. Famil.erciſcun. Ex hoc autem axiomate immutabili, rurſus infert hoc modo: Et ideo Præſes prouinciæ, cum diuinare non poßit in facto litigatorum, & ſit neſcius utrum falſum allegauerint an non, id ſequatur quod proximum eſt, ex fide eorum quæ probabuntur. Ergo ſenſit Vlpianus, omnibus modis ſecundum illud quod uerè obtinet

tinet iudicandum eſſe, ſi Magiſtratus certò ſciat ueritatem, nec deſideret probationes.

Iſta interpretatio ex bono & æquo deprompta, ſecundum naturam eſt, neminem lædit, fauet ueritati, defendit innocentiam, explodit mendacium, accedit ad religionem iudiciorum. Breuiter, qui ſenſu communi uoluerit uti, is fatebitur hanc ſententiam omnino ſequēdam eſſe.

DE PROBATIONIBVS DICTORVM FACTORVMQVE, APVD IVDICEM *præſtandis.*

QVandoquidem hactenus de inueſtigandis actionibus ſecundum boni & æqui rationem tractauimus, & nihil penè difficilius eſt in iuditiarijs diſceptationibus, quã intelligere, quid probandum, & cui deferenda ſit probationis neceßitas, quoniam ex æquitate hæc quoque dependent: ideo reor optima ratione in gratiam ſtudioſæ iuuentutis, hoc loco de probationum circumſtantijs aliquid adijciendum eſſe. Non quaſi ex ſcripto ſatis comprehendi poßint (id quod multi fruſtrà tẽtarunt) uerum, ut regulis aliquot ſecundum iuriſconſultorum præiuditia ſummatim collectis, oſtendam generaliter, quomodo ineunda ſit deferendæ probationis ratio.

Eſt enim hæc materia, in ſingulis propemodum formulis actionum diuerſa, ideoq; loco erit exempli, quo pacto ea quæ certis legibus comprehendi non

di non poſſunt, ſint exercenda ad normam æquitatis. Porrò cum in toto Iure uera ſimplicitas ſit amplectenda, tum uero in hac parte probandi facti, quod in controuerſia uertitur, mordicus eam retinere oportet.

QVID SIT PROBATIO.

PRobationem hic intelligimus, demonſtrationem quandam factorum dictorumq́;, in cauſis apud Iudicem controuerſis. Nam cum aduerſario aſſertionibus actoris contradicente, res fiat dubia, opus eſt externis rerum adminiculis, per quæ ueritas apprehendatur. Vnde probationem facti uocamus.

Cæterum, de facto controuerſo in Iuditijs, facienda eſt fides Iudici, non aduerſario. Vlpianus in.l.Inter ſtipulantem.§.i.ff.De uerbo.obligatio. Celſus in.l.Quinquaginta. ff. De probationi.l.i. C.De condictio.ob turp.cauſ.l.i.C. De reb. alie. non alienan. Si præſidi prouinciæ (inquit) probatũ fuerit, &c. Porrò, Iudicis partes ſunt, cum exemplis præceptionum quas infrà trademus, tum ex animi ſui ſententia ſecundum boni & æqui rationẽ æſtimare, quid ſatis probatum, aut non probatum ſit. Aduerſarius autem ſuo commodo deſeruiens,

nunquam fateretur uerum eſſe, etiam ſi omnia probationum adminicula in unum conferres, adeoq; ſi ſolem ipſum pro oſtendenda ueritate in manibus gereres.

Vnde apparet, probandi uſum propter cauſas in Iuditio controuerſas inſtitutum eſſe, ut ueritas certo conſtet rerum adminiculo, quod Iudex aut condemnando, aut abſoluendo ſequatur. Primum itaque non alia ſunt litigatoribus probanda, quàm quæ neceſſario ad cauſam pertinent, iuxta .l. Ad probationem, C. De probatio. Qua in parte grauiter nõnunquam errant Iudices incauti. Deinde, in his quæ ſatis manifeſta ſunt, & Iudici nota, meritò non eſt requirẽda probatio. l. Si uerò. §. Qui pro rei. ff. Qui ſatiſda. cogan. Nam quorſum attinet rei ſatis demonſtratæ, fruſtrà aliquid adijcere, ac interim litigatores temporis ac ſumptuum iactura grauare? argu. l. i. in fi. ff. De dot. prælega. Quod accedit ijs quæ ſuprà diximus de conſcientia Iudicis.

QVOTVPLEX SIT PROBATIO.

Diuidamus nũc probationem, poſteaquã ſummatim tractauimus quid ſit. Qua in re non nihil

nihil oportet deſeruire uſui in forum nũc recepto.

Plena probatio.

Sunt autem duo capita probationis: Alterum plenæ ac iuſtæ, alterum ſemiplenæ. Plena probatio eſt, quæ tantam fidẽ facit, quanta ad diffiniendam controuerſiam ſufficit.

Huius autem probationis plenæ, quot ſint ſpecies, non ſatis conuenit inter doctores Iuris. Nos, ut craßißime rem tradamus, ſex ſpecies conſtituemus, ad quas cæteræ pertinent.

Prima eſt, quæ fit per duos aut plures teſtes, omni exceptione maiores, hoc eſt, quorum fides nulla ex cauſa legitima poteſt eleuari, & qui communi hominum opinione reputantur boni uiri. Sunt enim nonnulli quibus propter ætatem, uel malos mores, uel ſexum, aut inimicitiam, uel fauorem, ſuſpicionis exceptio recte opponitur: unde nihil cõferunt ad probationem, ut eleganter tractant, Modeſtinus in.l.ij. Et Caliſtratus in.l.iij ff. De teſtib. Præterea, tametſi regulariter duo teſtes plenam probationẽ efficiunt, iuxta.l.ubi numerus.ff. Eod. tit. Vbi numerus teſtium (inquit Vlpianus) non adijcitur, etiam duo ſufficiunt. Pluralis enim elocutio duorum numero contenta eſt. Et, In ore duorum aut trium, ſtat omne uerbum. Sunt tamen cauſæ, in quibus cum maxima ſit committendæ falſitatis ſuſpicio, & latior occaſio, plures teſtes requiruntur quàm

quàm duo. Vt in ultima uoluntate, ſcilicet quam iterum declarare defunctus non poteſt. l. Hac conſultiſsima. §. i. C. De teſtament. l. ulti. C. De codicill.

Secunda ſpecies iuſtæ probationis contingit per inſtrumēta, hoc eſt, per ſcripturas fide dignas. Et quanquàm laxiore ſignificatione, inſtrumenta dici poſsint ea omnia quibus cauſa inſtruitur, ut tā teſtimonia, quàm ſcripturæ, inſtrumentorum loco habeantur, ut dicit Paulus in. l. i. ff. De fid. inſtrumēto. Hic tamen, quò magis ſingulas res, ſingulis appellationibus commode tractemus, pro ſcripturis accipienda ſunt inſtrumenta, quibus legitima ratione fides eſt adhibenda. Veluti, quæ per tabelliones publicos ſeu notarios, ut nunc uocamus, ſcribi ſolent, de quibus in Auct. De inſtrument. cautel. & fide. Vel quæ ſigillo ſeu annulo ſignatorio confirmantur ab Epiſcopo, Magiſtratu, aut etiam ab ijs qui publici alicuius officij autoritatem habent indubitatam, ſicut Irenarchæ olim erant, hoc eſt, qui diſciplinæ publicæ, & corrigendis moribus, præſertim uerò ut itinerantibus pax & ſecuritas conſeruaretur, inuigilabāt. Martianus in. l. Diuus Adrianus. ff. De cuſtod. et exhib. reor. Vt Irenarchæ (inquit) cū apprehēderint latrones, interrogēt eos de ſocijs & receptatoribus, & interrogationes literis incluſas atq; obſignatas, ad cognitionē Magiſtratus

mittant

mittant,&c. Vtinam hodie Principes noſtri reuocarent ad Rempublicam huius officij ſanctiſsimam functionem. Item, libri & ſcripturæ in publicam cuſtodiam rerum geſtarum gratia repoſiti, integram fidem habent. Marcellus in.l. Cenſus.ff. De proba. Cēſus(ait) & monumenta publica,potiora teſtibus eſſe Senatus cenſuit. Et in Auct. Ad hæc.C. De fide inſtrumento. Item charta(inquit) quæ profertur ex archiuo publico, teſtimonium publicum habet. Idem dicit Auct. Ad hæc. C. De fid.inſtrū. Vnde mirandum eſt quid in mentem uenerit illis, qui de literis,Epiſcoporum autoritate probatis, propriam ſpeciem conſtituūt, ac non potius huc referunt,ſicut ſcripturas publici officij.c. Poſt ceſsionem. De probatio.c. Cum à nobis. De teſtib.

De libris antiquis non in loco publico cuſtoditis,neque in hoc editis,ut probandis rebus geſtis deſeruirent,probari non poteſt quod doctores tradunt,ut plenā fidem habeant. Multò minus de ſculpturis columnarum paſsim,quoniam utrobique ſuſpecta eſſe poteſt ſcribentium leuitas. Redigemus autem ea ad ſemiplenam probationem. Et hactenus de publicis ſcripturis.

Priuatæ autem ſcripturæ,& priuata ſigna ſeu ſigilla, aduerſus eum quidem qui ſcripſit, ſignauit uel ſigillauit,ut craſsiſsime loquar, plenè probant.

Pro

Pro eo nullam fidem habent, cum alioqui homines auaritia corrupti, cauſa probationis multa pro arbitrio comminiſci poſſent, & ſcribere uel ſignare. Quod ſi gratia utriuſque contrahentis ſcriptum, & ab utroque ſubſcriptum uel ſignatum eſt, tunc ceſſat omnis ſuſpicio, & creditur his priuatis inſtrumentis, ut quotidie uidemus. l. Quidam. ff. De conſtitu. pecunia. l. Fideiuſſor. §. Pater Seij. ff. De pignori. Cum neque conſenſum ſuum (inquit Vlpianus) accommodauerit patri, aut ſigno ſuo, aut alia ſcriptura, &c.

Tertia ſpecies, conſtat ex confeßione facta in Iure, hoc eſt, in loco ubi ius redditur. Paulus in. l. i. ff. De confeſſ. Confeſſus (inquit) pro damnato eſt, quia quodammodo ſua ſententia damnatur. l. i. C. Eod. tit.

Nec eſt quod eludatur confeßio ueritatis apud Iudicem, quaſi nulla eius aut aduerſarij interrogatione præcedente, fuerit facta. Nam & ſi ſine interrogatione reſponderit, & fateatur aliquid actor uel reus, pro interrogato habebitur. l. Si ſine. ff. De interroga. actioni. Vnde ſunt qui ex tali confeßione actionem producunt, in. l. Proinde. §. i. ff. Ad leg. Acquili.

Illud autem ſummoperè notandum eſt: Quòd ſi quis falſo confiteatur aliquid, quod paratus ſit

uel ex ipſo naturali aſpectu oſtendere, non ſic habe re, utique ueritati dabitur locus. Vlpianus in. l. Inde Neratius. §. ulti. Paulus in. l. ſeq. ff. Ad leg. Acquili. Si quis (inquit Vlpianus) hominem uiuum, falſo confiteatur occidiſſe, & poſtea paratus ſit oſtendere hominem uiuum eſſe; Iulianus ſcribit ceſſare Acquiliam, quàmuis confeſſus ſit ſe occidiſſe. Vbi confeſſoriam actionem appellat, perſecutionem ex lege Acquilia, aduerſus confitentem damnum à ſe datum, ad differentiam negantis, quẽ oportet probando conuincere.

Quarta ſpecies neceſſariò probandi uerſatur in euidentia facti. Vt cum quid ſenſu corporeo coràm percipitur. Si quis enim aſſerat uulnus atrox eſſe, & mox indicet locum, certè hæc probatio nõ poteſt reuocari in dubium. Paulus in. l. Vulneris. ff. De iniuri. Et in. l. Si irruptione. ff. Fini. regundo. Si ita res exigit, Iudex oculis ſuis ſubijcit loca, quorum fines regendi ac ſtatuendi ſunt. Vnde is qui in ipſo crimine reperitur, ſufficienter conuinci cenſetur.

Quinta ſpecies iuſtæ probationis, producitur ex Iureiurando, quod ab altero litigatorum defertur alteri, uel quod Iudex decernit in ſupplementum ſemiplenæ probationis. Caius in. l. i. ff. De iureiuran. Maximum remedium (inquit) expediendarum

rum litium in uſum uenit Iuriſiurandi religio,quæ, uel ex pactione ipſorum litigatorum, uel ex autoritate Iudicis deſcinduntur controuerſiæ. Et Paulus *in. l. ſeq. Iuſiurandum(ait) ſpeciem tranſactionis continet, maioremq́; habet autoritatem quàm res iudicata.* Eodem *reſpexit* Vlpianus *in. l.* Non *erit. ff. dict. tit.* Dato*(inquiens)* Iureiurando, *non aliud quæritur quàm an iuratum ſit, remiſſa quæſtione an debeatur, quaſi ſatis probatum ſit* Iureiurando.

Eſt *autem hodie multis in locis duplex error in deferendo* Iureiurando. Primum *enim, paßim et ſine delectu ſolent deferri, etiã cum res aliter probari poteſt, nec pluris æſtimatur ſacroſancta* Iuriſiurandi *religio, quàm apud* Cerdonem *uilißimus piſcis.* Erroris *cauſam ſciolus aliquis præbuit, qui cum legiſſet obiter in. l.* Iuſiurandum. §. Ait Prætor. *ff.* De Iureiu. *hæc uerba: Alterum itaq; eligat reus, aut ſoluat, aut iuret, &c. non perſpexit ea quæ præcedunt, multò minus quæ ſequuntur, uidelicet, dari facultatem reo, ut ſi malit referat iuſiurandum.* Item, *officio* Iudicis *& cauſa cognita, nonnunquàm refutari debere iniquam iuramenti conceptionem. l.* In bonæ *fidei. l.* Delata. C. Eod. *tit.* Hæc *inquam non uidit quiſquis ille fuerit erro*

ris autor,ſicut ſolet contingere his,qui non tota lege perſpecta,temere iudicant.

In cauſis autē criminalibus, quæ apertiſsimam exigunt probationem,non defertur Iuſiurandum. l.ulti.C.De probatio.l.Dolum.C.De dol.mal.

Sexta denique ſpecies plenæ probationis,colligitur ex legitima præſumptione ſeu coniectura,ut rectius appellatur.Nam cum ex apertis rerum indicijs poteſt conijci aliquid eſſe factum uel non factum,accedente neceſſaria Iuris ratione,tunc cenſetur ſatis probari. Eſt aūt indicium apertum,tale ſignum facti, quod urgeat animum boni uiri & conſtantis,ad credendum plane. Quam ob rem Imperator in.l.ult.C. De probationi. Sciant cuncti accuſatores(inquit) eam ſe rem deferre debere in publicam notionem, quæ munita ſit idoneis teſtibus,uel inſtructa apertiſsimis documentis, uel indicijs ad probationem indubitatis & luce clarioribus.

Hanc coniecturam doctores,Iuris uocant & de Iure. Diuidunt rurſus in temerariā, probabilem, uiolentam,& neceſſariam,congerentes multa parum ad rem pertinētia.Tandem Bar.in.l.Non eſt ueriſimile.ff.Quod met.cauſ.rectè dicit, doctores Iuris nihil boni adferre de præſumptionibus,nec eſſemat eriam quæ ex præſcripto certarum regula-

rum

rum tractari poſsit. Certè, ex re nata, & circunſtātijs negotiorum ac perſonarum æſtimare oportet, atq; incorrupto animi Iudicio (quod arbitriū boni uiri dicitur) cēſere, quas præſumptiones uel cōiecturas ratio admittat, quas uerò impugnet ut falſas, uel deniq;, quas in medio relinquat. Quare naſcuntur quidem ex hoc poſtremo præſumptionum genere ſuſpitiones, nonnunquam ueriſimiles, ſed tamen quæ non legitimæ uel ſufficientes ſunt ad docendum. Vt ecce, ſi debitori meo reddiderim cautionem, coniectura eſt neceſſaria inter nos conueniſſe ne peterem, ideoq; pro reo ſatis probatū uidetur, ut ego petens debitum repellar exceptione. Verum, cum pignus reddidi non ſoluta pecunia, ſuſpicio quædam naſcitur, ſeu leuis coniectura pacti de non petendo: ſed quia ſæpè contingit quod propter preces debitoris ad aliquem uſum pignus redditur, uel etiam quod ſemper ſit apud debitorem, cum interim cautio non poſsit ullò uſui prodeſſe. Igitur hoc poſteriore caſu, redditum pignus non parit probationem ſolutæ pecuniæ. Paulus in. l. Labeo ait, Modeſtinus in. l. ſeq. ff. De pact.

Iuſtæ autem præſumptionis exemplum longè clariſsimum edidit Salomon rex inter duas mulierculas, de infante cōtēdentes utrius filius eſſet. Nam ueram matrem, naturæ ratio coëgit ad deprecan-

dum ne puer diuideretur, cum altera mulier quæ mater non erat, facile conſenſiſſet. c. i. De præſum *ptio.*

Illud tamen nemini eſt ignorandum, quòd nulla coniectura tam uehementer urgere poteſt animum Iudicis, ut habeatur pro uera ac ſufficiente probatione in cauſis criminalibus, ubi de uita hominis plerunque tractatur, re omnium maxima, et quæ damnum adfert nullo modo recuperabile. Ad torturam duntaxat ſufficiunt huiuſmodi legitimæ præſumptionis inditia, ut malefactor ipſe confiteatur. Vlpianus *in. l.* Abſenté. *ff.* De pœn. *Sed nec de ſuſpicionibus (inquit) debere aliquem damnari,* Diuus Adrianus Aufidio Seuero *reſcripſit. Sanctius enim eſſe impunitũ relinqui facinus nocentis, quàm innocentem damnare.*

In ciuilibus uerò cauſis, ſi utcunque fallimur cõiecturis, damnum eſt pecuniarium & recuperabile. Ideoq; inditia ueritatis rationem præ ſe ferentia, non minorem probationis, quàm inſtrumenta, continent fidem. l. Inditia. C. De rei uendicatio. *Maxime in his factorum ſpeciebus, quæ difficiles probatu ſunt. Veluti, cum quis filius fuerit probandus uel improbandus, ut in. l.* Filium. *ff.* De his qui ſunt ſui uel alien. iur. *Filium (inquit* Vlpianus*) eum diffinimus, qui ex uiro & uxore eius naſcitur. Sed*

ſi fingamus abfuiſſe maritum, uerbi gratia per decennium, reuerſum, anniculum inueniſſe in domo ſua, placet nobis Iuliani ſententia, hunc non eſſe mariti filium. Non *tamen ferendum* Iulianus *ait eum, qui cum uxore ſua aßiduè moratus, noluit filium agnoſcere, quaſi non ſuum. Sed mihi uidetur quod et Sceuola probat: Si conſtat maritũ aliquandiu cum uxore non concubuiſſe infirmitate interueniente, uel alia cauſa, uel ſi ea ualitudine paterfamilias fuit, ut generare non poßit, hunc qui in domo natus eſt, licet uicinis ſcientibus, filium nõ eſſe.* Hæc ille: *quæ propterea retulimus, quia plena ſunt præſumptionum exemplis, & interim ad amußim declarant, quomodo intelligenda ſit .l. Si uicinis.* C. De *nupti. quæ ad probationem matrimonij & ſuſceptæ filiæ, dicit ſufficere uicinorum ſcientiã uel aliorum, quod quis uxorem liberorum procreãdorum cauſa domi habuerit.* Et *rurſus, quatenus accipiendum ſit, quod dicitur, filium probari per nuptias. Sæpè nanque una coniectura quamlibet ueriſimilis, per aliam in diuerſum urgentem naturali ratione cõuellitur, ut littus arare uideantur illi, qui præſumptionum materiam, in perpetuas regulas illigare fruſtrà tentarunt:* Eodemq; errore duci eos, *qui tam uarijs diuiſionibus diſpergunt earum cognitionem, cum præſtiterit ſcire, quod cenſura ma*

gis quàm curioſis præceptionibus intelligantur. Sic ergo diſtinguere cauſas præſumptionum ſatis eſt. Aut enim tam propè accedunt ad neceſſariam ueritatis rationem, ut plenam mereantur fidem, et probent id quod ſecundum eas aſſerimus. Et *tunc, ſiue legitimas, ſiue iuris & de iure, ſiue neceſſarias præſumptiones appellaueris, parum refert, de quibus iam diximus. Aut uerò proficiſcuntur ex cauſis quæ ueræ quidem eſſe poſſunt, ſed interim in diuerſum collectis rerum argumētis faciliter cedūt. Itaq; mouere nōnihil ſolent animum, tamen ad credendum planè non perducere.* Has *probabiles, uel non neceſſarias præſumptiones, aut ſuſpiciones rectè dixeris, uel etiam argumenta, ſicut Africanus in.l.* Non *omnes.§.A barbaris.ff.* De *re milita. Sed licet (inquit) hoc liquido conſtare non poßit, argumentis tamen cognoſcendum eſt.*

Frequenter ergo in rebus quæ difficilem habēt probationem, non ita ſummo Iure, *ac ueluti ad normam* Mathematicam *exigendæ ſunt probationes, ſed ſufficiunt uériſimiles coniecturæ, hoc eſt, quæ ad naturalem rationem tam propè accedunt, ut nō facile ab ea diuelli poſſe uideantur.* Vnde *lex nonnunquam quæ requirit euidentem probationem, cōtenta eſt coniecturis.* Vlpianus *in.l.* Si *conſtante.ff. Solut. matrimo.* Et *conſtat (inquit) exinde dotis*

actio

actionem competere, ex quo euidentiſſimè appa-ruerit, mariti facultates, ad dotis exactionem non ſufficere. Cum tamen non aliter quàm ex indicijs, puta, quod maritus dilapidet continuo bona ſua, doceri poſſit uergere illum ad inopiam. Alioqui, difficillima ac impoſſibilis penè fuerit probatio, nõ eſſe maritum ſoluendo. Modeſtinus in.l. In tempus. §. Quoties. ff. De hæred. inſtituen. Idem Vlpianus in.l. Licet Imperator. ff. De legat. pri. Tamen hoc (ait) ita erit accipiendum, ſi non fuerit euidens di-uerſa uolũtas, quæ ex multis colligitur, an quis ab hærede legatum uel fidei commiſſum relictum, no-lucrit à ſubſtituto deberi. Ecce, uocat euidentem uo-luntatem teſtatoris, quæ ex argumentis, & inter-pretationibus uerborum colligitur.

Sic furtum probatur inditijs, ut ſi oſtium noctu fuerit confractum, aut ſi adhibitus cuſtos aufuge-rit. Credendum eſt enim res quæ non reperiuntur, furto ſublatas eſſe, arg.l. Nõn oẽs. §. A barbaris. ff. De re milita. Quo loco elegans eſt exemplum comparandæ præteritæ uitæ, ad præſentem, & contrà.

Eadem ratione dolus malus, uel ſimulatio in cõ-tractibus, quorum utrunq; in animo uerſatur, cu-ius ſcrutator ſolus Deus eſt, non poteſt directò ex-ternis adminiculis probari. Igitur admittũtur cõ-

iecturæ collectæ ex facto quod uidemus.l.Dolū. C. De dol.mal.l.Quoties.C.De naufra.li.XI.ubi ne ueritas lateat,etiam liberi nautarum admit tuntur ad probationem naufragij. Et.l.Dolus. C. De reſcinden.uenditio. *Dolus emptoris(inquit)qualitate facti,non quantitate pretij æſtimatur.*

Poſſeßio quoq; agri,per culturam, multò magis per fructuum perceptionem probatur. Bal. *in l.iij.*C.Fini.regū.poſt Accurſium.Bar.in.l.i.ff.Solut.matri.argu.l.Litibus,*in princi.*C. De agrico. *& cenſit,lib.*XI.*Eos tamē dicimus(ait)qui nō ex longo prolixoq; tempore, uel longinqua,& inueterata redditũum ſuſceptione ſufficientem habent cautelam.Sed & poſſeßio,cuius initium exceſſerit prorſus hominum nunc uiuentium memoriam,fama poteſt probari, adeoq; teſtibus qui ab alijs ſe audiuiſſe dixerint.* Idem *cenſendum eſt de uetuſtioribus geſtis,quæ alioqui uix probari poſſent.* Baldus *in.l.*Conuenticulam.C.De Epiſc.*&cleric.*

DE SEMIPLENA PROBATIONE.

*ALterum caput ſeu genus probationis eſt ſemiplena probatio, per quam rerum geſtarum fides aliqua fit bono uiro,hoc eſt,*Iudici: *non*

tamen

tamen tanta, ut Iure poßit mouere eum ad ferendam in hanc partem ſententiam. Quia caret plena fide, conſtans ex leuioribus argumentis. Huius *probationis ſunt quatuor ſpecies.*

Prima: Cum unus teſtis pro actore uel reo dicit. Tametſi *enim unius hominis quamumlibet honorati, teſtimonium nõ cenſeatur iuſtam ac plenam fidem mereri, iuxta.l.* Iuriſiurandi.C. De *teſtib. nõ tamen prorſus eſt contemnendum.* Præſertim, *ſi uir bonus ſit, & dicta eius alijs argumentorum adminiculis confirmentur.* Vnde *ſemiplenam præſtat probationem.*

Quam ob rem Iudex *qui ſingulas cauſarum cir cunſtantias diſpicit, ſi nihil refragari uiderit, poteſt deferre iuramentum ei, pro quo eſt quaſi pro batio:* Id *quod uocant ſupplementum ſemiplenæ probationis.* Vlpianus *in.l.* Si *duo, in princi. ff.* De *iureiuran.* Multum *tamen (inquit) fidei & autoritatis apud* Iudicem *patronum habiturum, quo ma gis ſolum ſe patronum probaret, cum libertus iuraſſet alterum patronum non eſſe.* Sic *unius teſtis dictum facit ſuſpectas tabulas teſtamenti; ſed non planè euertit.* Paulus *in.l.i.in fi. ff.* Quemadmodũ *teſtament. aperian.* Si *quis (inquit) neget ſigillum ſuum agnoſcere, non ideo quidem minus aperiuntur tabulæ, ſed aliâs ſuſpectæ fient.*

Si. ut

Sicut autem iuramentum litigatoris confirmat teſtimonium unius, ita fama adijcit fidem, modo nõ inconſtans ſit, nec improbis autoribus uel etiã ignotis, exorta. Caliſtratus in. l. iij. ff. De teſtib. Aliâs (ait) numerus teſtium, aliâs dignitas & autoritas, aliâs ueluti conſentiens fama, confirmat rei de qua quæritur, fidem. Alioqui fama quamuumuis inuulgata, non probat ſatis, ſed coniecturam facit, quia ſæpe fallax eſt rumor. Paulus in. l. ulti. ff. De hæred. inſtituen. Quia (inquit) falſus rumor non ſolet obeſſe.

Inſuper teſtatoris autoritas nonnunquam facit, ut uni teſti credatur: puta, ſi quicquam ſecretò ei crediderit quod nõ alius ſciat. Nam cum nõ poſſit declarare eam rem defunctus, & uoluerit ſoli huic fidem adhibendam eſſe, ſtandum ſanè eſt ultimo arbitrio. Sceuola in. l. Theopõpus. ff. De dot. prælegat.

Denique, litigatores conſentire poſſunt ut unì credatur. Nam poteſt quis aduerſarium ſuum, & teſtem, & quodammodo Iudicem propriæ cauſæ paciſci. l. i. in princi. ff. Qua. rer. acti. non datur. l. ult. C. De fidei commiſ. Cum ipſe (inquit) ſibi Iudex & teſtis inueniatur, cuius religio & fides à fidei commiſſario electa eſt.

Secunda ſpecies non plenæ probationis, ex com-

paratione literarum producitur. Eſt autem comparatio literarum ultimum ſubſidium indagandæ ueritatis, quoties neque teſtes, neque tabellio produci poſſunt, ut ueritatem ſcripturæ, cuius controuerſia uertitur, atteſtentur. Cum enim alter litigatorum producit ſcriptum aliquod, alter negat eum ſcripſiſſe, qui autor ſcripturæ dicitur, certè res fit ſuſpecta. Quare hoc unum ſupereſt, ut ex aliquo inſtrumento minimè gentium ſuſpecto, comparentur literæ, hoc eſt, character literarum, utrum omnibus numeris ſit ſimilitudo inter utrunque, an nõ ſit. Ex eo nanque ſequetur ueritas aut falſitas inſtrumenti quod profertur.

Sed quæ eſt ſcriptura fide digna, ex qua fieri poßit collatio literarum? Reſpondeo, Primũ: Scriptura priuata, hoc eſt, chyrographum illius cuius ſcriptura negatur, ſubſcriptum tamen & approbatum tribus teſtibus. II. Scriptum forenſe, id eſt, apud Iudicem confirmatum. III. Inſtrumentum publicum eiuſdem primi autoris, cuius tamen fidẽ teſtes in eo deſcripti, prius teſtentur. IIII. Scriptura quam aduerſarius ipſe profert, non poteſt illi eſſe ſuſpecta, quin inde fiat collatio. V. Scriptum denique ex Archiuo, ſeu loco quo publice inſtrumenta reponũtur, minimè gentium ſuſpectum eſt ad faciendam comparationem literarum, cuius

Archiui meminit Vlpianus in.l. Mortis. §.Solent autem.ff.De pœn.Hæc omnia probãtur in.l.Comparationes,cum Auct.At ſi contractus.C. De fid. inſtrumento.

Quare Iuſtinianus in Auct.De inſtrument.cautel.&fid. §.In his uerò,rectiſsimè conſulit eis,qui uoluerint ſe & ſucceſſores ſuos eximere huiuſmodi comparandarũ literarum moleſtijs,cum & tabelliones ſeu notarij, & teſtes breuiſsimo tempore moriantur plerunque. Poſſunt enim impetrare à competenti Magiſtratu, ut perſpecta ſcripturæ (quatenus æquum fuerit)ueritate, confirmet eam eſſe ueram autoritate ſua,quæ nunquam poteſt reuocari in dubium. Idq́; inſinuationem dicimus, non exigentem ullos teſtes priuatos,argu.l.In donationibus.C. De donationi.

Itaq; talis ſcriptura collatione literarum expenſa,non omnino plenam habet fidem in cauſis excedentibus libram auri,quoniam magnum periculum eſt, ne fallatur comparandi iuditium in diſcernenda ſimilitudine aut diſsimilitudine, quæ facilè ſolet nobis imponere. Auct.Ad hæc.C.dict.tit.Eſt igitur in hoc genere cum primis exercenda æquitatis cenſura per Iudicem.

Tertia ſpecies imperfectæ (ut uerbis aliorum utar)probationis eſt,quæ conſtat ex ſcripturis priuatis

uatis, ac alijs quarum ſuperius mentionem fecimus, oſtendentes eis non adhibendam eſſe iuſtam fidem, ut tractatur communi doctorum ſententia in.l.In ſtrumenta.C.De probatio. Semper autem ſis memor axiomatis ſuo loco traditi, quòd proferens id genus ſcripturas non omnino probat, niſi alia quoque accedāt ueritatis ſuffragia: tantum aduerſus proferentē, nihil eſt quod uetat his ſcripturis omnino credi. Nam cum proferens aſſerat eſſe ueras, et aduerſarius non reclamet, ſcilicet quia ſibi patrocinentur, non debet Iudex refutare id, quod litigatores approbant, qui & proprijs aſſertionibus poſſent credere.

Quarta denique ſpecies ſemiplenæ probationis, eſt ex præſumptionibus illis, quæ indubitatam fidem non habent, nec tamen contemnendæ prorſus ſunt, quarum & ſuperius mentionem fecimus. Exemplum eſt de fuga, quæ magnam ſuſpicionem parit aduerſus fugientem, non tamen iuſtam fidem meretur indicta cauſa, hoc eſt, nondum cognita re ipſa, ut tractatur in Auct. Si uerò.C.Vt omn.Iudi. tam ciuil. quàm milita. Et in hoc quidem articulo, bone Deus, quàm latè patet æquitatis ratio, quàm oportet Iudicem lynceis oculis (ut ſic dicam) perſpicere circunſtantias omnium rerum.

VTRI

VTRI LITIGATORVM SIT EX *uarijs cauſarum circunſtantijs decernenda probatio.*

MAxima difficultas huius materiæ in eo uerſatur, utri litigatorum decernenda ſit probatio, nimirum, quòd unumquodq; propemodum cauſarum genus, propriam habet rationem probãdi. Ideoq; regulis aliquot & exemplis factorum, in ſummam cognitionem probationum ſtudioſos perducemus, ut inde pro qualitate cauſarum collectis per ſimilitudinem argumentis, reliqua diſcernant, uidelicet, in quem ſit reijciendum onus probandi, ſemper tamen boni & æqui habita ratione.

PRima regula omnium generaliſſima, hæc ſit. Actor aſſerens aliqd, probare debet. Quia iuſtum uidetur, unumquenq; fidem facere eius quod intendit eſſe uerum, cũ ab aduerſario fuerit negatum. Præſertim, quod ex alia huic conſequenti regula conſtet, aduerſarium negantem nõ rectè grauari probatione, quoniam per rerum naturam reus conuentus negans, non poſſit præſtare probationem. l. ij. ff. De proba. l. Actor. C. Eod. tit. l. Qui accuſare. C. De edend. l. Res. C. De rei uendic. §. Quod autem diximus. Inſtit. De Legat.

SECVNDA

SECVNDA REGVLA.

VT ad ſpecies negociorum deſcendamus, uidendæ ſunt elegantißimæ illæ præceptiones Pauli in .l. Cum de indebito .ff. De probati. cuius partes, ſingulis regulis explicabimus, ut appareat incredibilis æqui & boni obſeruatio. Cum enim de indebito quæritur in Iuditio, uter probare debeat non fuiſſe debitum, in magna caſuum uarietate, res ita temperanda eſt. Si reus conuentus, qui accepiſſe dicitur rem uel pecuniam indebitam, negauerit ſibi quicquam fuiſſe datum, & actor qui dedit, legitimis probationibus, hoc eſt, teſtibus uel inſtrumentis (non tamen iureiurando ſcilicet deferendo, iuxta .l. Eum qui .ff. De iureiuran.) docuerit ſolutionem, tunc ſine ulla diſtinctione onus probandi reijcitur in reum conuentum falſò negantem, ut ſi uoluerit audiri, præſtet probatiões, ſcilicet quòd pecuniam debitam acceperit. Hanc enim fert pœnam mendacij ſui, quod utique non erat relinquendum impunitum, & ab innocente actore exigenda probatio. Ecce, quomodo propter circunſtantiam mendacij uariatur Ius commune. l. Cum de indebito, in princi.

TERTIA REGVLA.

SI reus conuentus qui pecuniam indebitam accepiſſe dicitur, ab initio fuerit confeſſus ſuſcepiſſe quidem pecunias, ſed non indebitas, tunc reditur ad generalem regulam, ut is qui aſſerit indebitas ſoluiſſe, compellatur ad probationes, uidelicet quòd per dolum accipientis, uel aliquam iuſtam ignorantiæ cauſam, indebitum ab eo ſolutum ſit. Quia pro reo præſumitur, neminem tam reſupinum eſſe, ut pecunias iactet & indebitas effundat: Maximè, ſi ſit homo diligens & ſtudioſus paterfamilias. Vnde uides, quomodo ceſſante cauſa diuerſitatis & coniecturæ, reditur ad generalem regulã Iuris communis. d. l. Cum de indebito. §. Si uerò.

QVARTA REGVLA.

SI is qui indebitum repetit, ſit pupillus, uel minor, uel mulier, aut uir quidem perfectæ ætatis, ſed uel miles, uel agricola, & forenſium rerum expers, uel alia ſimplicitate gaudens, & deſidiæ deditus, tunc reum conuentũ qui accepit pecuniã utcunq; confitentẽ, oportet oſtẽdere huiuſmodi pecuniam debitã fuiſſe ſolutam. Perpende igitur, quomodo propter perſonarum qualitatem nonnihil diuerſam, iterum uarietur Ius ſummum ad normam æquitatis. Ead. l. Cum de indebito. §. Si autem is.

Et operæpretium eſt, ut obſerues iſtas uariandi rationes ad uſum rerum prorſus ſimilium aut diſſimilium.

QVINTA REGVLA.

QVi partem pecuniæ queritur fuiſſe ſolutam indebitam, uel ab initio quidem fuiſſe debitam, ſed uel diſſoluto debito, uel cũ exceptio competeret, poſteà per ignorantiã iterũ ſe ſoluiſſe: Is omnia hæc probare tenetur, iuxta generalem regulã. Quod dicenti pecuniã ſolutã eſſe indebitã, incumbit probatio, ſicut & ei, qui opponi potuiſſe exceptiones affirmat. Conſidera & hic, quibus modis reditur ad commune ius propter coniecturas quæ ſunt pro reo conuento. Primum, quia ex ea parte quam fatetur debitam, uidetur etiam reliqua pars deberi. Deinde, quoniã propter tempus præteritũ quo fuerit debitum, creditur & nunc in eadem obligatione uerſari. d. l. Cum de indebito. §. Si autẽ pro parte. Iſtæ ſunt cauſarum circunſtantiæ ſecundum quas oportet æquitatem metiri.

SEXTA REGVLA.

SIVE actori, ſiue reo conuento incumbat onus probandi, utrique licentia conceditur aduerſa

rio ſuo de controuerſia iuſiurandum deferre, aut delatum referre, quod Iudex ſine alia probatione in ſententia formanda ſequatur. d. l. Cum de indebito. §. In omnibus autem. In Auct. De fid. inſtrumento. §. Si tamen.

SEPTIMA REGVLA.

SI quis non pecuniam uel aliã rem queratur indebitã eſſe ſolutã, ſed aſſerat cautionẽ ſcriptã in qua cõtineatur ſua cõfeßio, indebitè expoſitam fuiſſe, tunc ita diſtingue. Si adiecta ſit cauſa debiti, uel liberationis, uel alterius rei in cautionem deductæ. Exempli cauſa: Titius fatetur chyrographo uel etiam publica ſcriptura, ſe. X. debere Sempronio, ex cauſa empti ab eo equi. Hoc caſu ſtatur ſuæ confeßioni, quoniam cauſa debiti cum nõ latuit: unde creditori nulla incumbit probatio, niſi debitor ſic confeſſus, euidentißimis probationibus in ſcriptis, paratus ſit oſtendere ſeſe hoc indebitè per cautionem promiſiſſe. Oſtendet autem, ſi probabit ex alia cauſa eãdem pecuniam deberi, quàm quæ in cautione comprehenditur. Si uerò nullius cauſæ mentio fiat in cautionali ſcriptura, indiſcretè loquente, puta, Titius fatetur ſe. X. debere Sempronio, aut Meuium à debito ſuo liberatum eſſe.

In

In hac quidē ſpecie, cum non admodum incredibile ſit interueniſſe errorem cōfitentis ſine cauſa, actor idemq; debitor non eſt grauandus probatione, ſed reum conuentum, hoc eſt, creditorem in quem cautio expoſita eſt, oportet oſtēdere debitum eſſe quod in ea continetur. d. l. Cum de indebito. §. Sin aūt cautio. Et hactenus de iuſsionibus illius elegantiſsimæ Legis, quæ in diſcernendis cauſarum circunſtantijs, nuſquam habet ſimilem, ad indagandā æqui & boni rationem. Quid enim aliud facit Iuriſconſultus in tota illa Lege, quàm quòd excutit æquitatem pro caſuum diuerſitate?

OCTAVA REGVLA.

Coniectura pro aſſerente legitima & ſufficiens, transfert onus probandi in aduerſariū: ueluti, cum frater petit partem prædij paterni, frater negans faciendam diuiſionem, debet probare prædium ad ſe tantum pertinere. Nam bona paterna præſumuntur communia inter fratres. l. Siue poſsidetis. C. De probatio. argu. l. Si neceſſarias. §. penulti. ff. De pignora. actio.

NONA REGVLA.

Opponens exceptionem per quam aliquid aſſerit, debet eam probare. Quoniam in exceptio

ceptionibus dicendam eſt,reum conuentum parti-bus actoris fungi ut impleat intentionẽ. Tales ſunt exceptiones ſolutionis,tranſactionis,præſcriptio-nis,& cæteræ. Idem dicendum eſt de replicationi bus, quæ uelut exceptiones ſunt actoris. l.i. & .ij. ff. De exceptio.

DECIMA REGVLA.

NEgans ſimpliciter factum,nulla adiecta lo-ci uel temporis circunſtantia, non eſt com-pellendus ad probationes. Vt ſi quis dicat,ſe nõ eſ-ſe uocatum in Ius,aut non contraxiſſe,uel rem liti-gioſam non eſſe aduerſarij. Hanc enim appellant puram uel ſimplicem negationem , qua neque ex-preſſe neque tacite quicquam aſſeritur, ſed inten-tio tamẽ actoris in Iudicio fit dubia. l.ult. C. Quib. ad liberta. proclama. nõ lic. l. Nemo, in fi. C. De ac-qui. poſſeßio. l. Plures, in prin. C. De fid. inſtru. l.i. §. Sed cum poßint. ff. De collatio. bonor. l. Si ex cautione. C. De non numera. pecuni. §. Commo dum. Inſtit. De interdict. Non autem tot Leges con gero fruſtrà. Nam ſingulæ habent aliquid diuerſi-tatis,ſecundum quam Iuris formam agnoſcas mul-tis modis uariari, quatenus ad probandi uſum at-tinet.

VNDECIMA REGVLA.

NEgans aliquid certo loco uel tempore factum eſſe, non eſt immunis à probatione, quam & præſtare poteſt, ſi oſtẽdat alio in loco aut tempore factum fuiſſe, iuxta.l.Optimam.C. De cõtra.& commit.ſtipulatio.Et.§.Item uerborũ.Inſtit.De inutili.ſtipulatio.

DVODECIMA REGVLA.

IS qui negat qualitatẽ perſonæ uel rei idoneam, utique probare tenetur. Nam quilibet præſumitur idoneus, ſicut & quælibet res bona, niſi diuerſum doceatur. Vlpianus in.l.Cum quidam ita fidei commiſſum. Papinianus in.l.Cum pater.§.Rogo. ff.De legat.ſecun.l.ulti.ff.De liber.agnoſcen.l.Si creditores, in fi.ff.De priuilegi.credito.

DECIMATERTIA REGVLA.

NEganti ſolennitatem Iuris in aliquo facto fuiſſe adhibitam, incumbit probatio. Quoniam omnia cenſentur legitimè ac ritè facta, niſi contrarium aut appareat euidenter, aut probetur. Paulus in.l.Ab ea parte.ff.De probatio.l.Nec

non. §. *Quod cis inquit. ff.* Ex *qui. cauſ. maio.l.* Non *omne,ij.reſpõ.ff.* De *regu.* Iuris. Et *hæc uera ſunt in his quæ extra* Iuditium *aguntur,* & *ad* Iudi*ciorum exercitia non pertinent.* Verum, *ſi quis negauerit* Iuditij *ſolennitatem ante latam ſententiam,non aſtringitur ad probandum, ſed aduerſarius probat.c.* Quoniam *contra falſam.* De *probationi.* Acta *enim,bona fide* & *publico* Iure *deſcribi ſolent,ut æquum uideatur negantem non eſſe onerandum,quia aduerſarius facile poteſt probare.*

DECIMAQVARTA REGVLA.

Q*Voties incidit quæſtio utrum quis ſit de hoc genere, uel de hac gente, eum ſemper oportet probare,qui natiuitatis originem intendit.* Pa*pinianus in.l.i.ff.* De *probationi.*

Vt *autem uim horum uerborum rectè intelligas,non eſt ignorandum,*Genus *appellari,totius cognationis neceßitudinem.*Gentem *uerò,familiã tãtum ex eodem parente maſculo productã, nuncupari.*

Cognatio *tota ſeu genus diuidebatur apud* Ro*manos,in agnationẽ* & *cognationem,quod* & *nũc ſequimur.*

Agnatio,*erat inter eas perſonas,quæ idem no*-

men

men habebant, & cognomen gentilitatis, eaſdem imagines, eandem familiam: breuiter, qui omnia maiorum, etiam Religionis, Iura habebant, ſicut et nuptias diuini & humani Iuris communicationem uocat Modeſtinus in.l.i.ff. De rit.nup.

Cognatio autem à matre erat, & apud Ciceronem Stirps appellatur, lib. De Orato.I. Fungitur ergò hoc uerbum Cognatio, tam communi quàm ſpeciali ſignificatione, propter uocabulorum inopiam, ut alia quoq; multa. Probat hanc diſtinctionem hodiernus quoq; uſus. Vlpianus in.l.ij. §.i.ff. De ſuis & legiti. Iuſtinianus in. §.i. Inſtit. De legit. agnato. ſucceſſio.

Erant itaq; apud Romanos tria Iura quæ omnibus numeris (excepta quarundam rerum ſuperſtitione) nũc imitamur. Videlicet cognationis ſeu ſtirpis, Agnationis, & Gentilitatis. De cognatione & agnatione, uidimus: operæpretium eſt gentilitatis quoq; Ius explicare.

Gentilitas nobilium fuit, ſcilicet eorum, qui ſui generis imagines proferre poterant. Imaginibus enim ob inſignem uirtutem ac rerum præclare geſtarum decora, donari ſolebant. Qua ratione antiquiſsimi generis Stemma, fumoſas imagines uocat Cicero in Piſonem. Contrà, qui nullis maiorum imaginibus & nobilitate commendabantur, hi terræ

ſiij, à ſeſe orti, ac noui homines nuncupabantur, quemadmodum Cicero de Lege Agraria loquens, ſeipſum appellat nouum hominem. Id quod magna laude contigebat, ſi quis uirtute faceret ſe nobilem ac imaginibus donãdis dignum. Quare Tranquil. in Veſpa. Flauia gens (inquit) obſcura illa quidem, ac ſine ullis maiorum imaginibus, ſed tamen Reipublicæ nequaquam pœnitenda.

Accedebat & hoc cum primis ad nobilitatis cõmendationem, quòd gentiles ab ingenuis oriundi erant, quorum maiorum nemo ſeruitutem ſeruiuit, qui capite non fuerunt diminuti, ut à libertis, uel à ſcriptitijs, uel alia conditione obnoxijs, diſtinguerentur.

Hæc non ſunt contemnenda, quoniam & noſtri temporis gentiles ſeu nobiles (ut uulgò dicimus) cũ agnationis Iure de feudis controuertunt inter ſe, uel cum domino, non habent ferè digniora probandi argumenta ad oſtendẽdam gentem ſuam, quàm ea, quæ ex Imaginibus ac cognomine mutuantur, ut cum dicunt: Vuyr haben eynen ſchilt und helm. Nunc enim pro imaginibus, inſignia gentilitia habemus, eadem tamen ſignificatione, qua olim. Verum nonnulli fumoſis imaginibus maiorum ſuorum, diſsimiles planè ſunt. Quæ materia ad uſus

feudo-

ſeudorum pertinet. Interim ex his facile eſt intelli gere. d.l.i.ff. De probatio.

DECIMA QVINTA *regula.*

QVI *cum minoribus contraxit, is probat interueniſſe ſolennitatem Iuris, ſi fortè ab aduerſario fuerit negata. Caius in .l. Quæcunq;, in fi.ff. De Publitia. Qui à pupillo (inquit) emit, probare debet tutore autore, & Lege non prohibente ſe emiſſe. Cur hæc tam diuerſa? Superius'ne dictũ eſt, & iuſtum uidetur, ab eo probationem exigi, qui ſolennitatem Iuris negat, regula. 13? Reſpondeo: Hanc differentiam proficiſci ex æquitate, propter circunſtantiam perſonæ, quæ multis captionibus eſt ſuppoſita, ut dicit Vlpianus in.l.i.in prin. ff. De minori.*

DECIMA SEXTA *regula.*

IN *tribus Iuditijs, ſcilicet familiæ erciſcundæ, cõmuni diuidundo, & finium regundorum, cum uterq; litigatorum actor & reus cenſeatur, ab utroque exiguntur probationes, prius tamen ab eo qui*

ad Iuditium prouocaſſet.l.In tribus iſtis.ff.De iu- diti.l.ij.§.In familiæ erciſcundæ.ff.Famili.erciſ. l.Iuditium.ff.Fin.regun.l.ij.§.ulti.ff.Commu. di uidun.Idem eſt in duplicibus interdictis,cũ uterq; ſe poßidere intendit.§.penult.Inſti.De interdict.

DECIMASEPTIMA regula.

IN alijs quoque Iuditijs ſimplicibus,ubi uiſum fue rit Iudici,rectè decernitur utrique litigatorum probatio.Neque enim reus conuentus qualemcun- que exceptionẽ obiecerit defendẽdo,uidetur confi teri intentionem actoris.l.Non utique.ff.De exce ptioni.l.i.C.De probat.l.Quinquaginta.ff.Eod. titu. Quinquaginta (inquit Celſus) teſtamen- to tibi legata ſunt. Idem ſcriptum eſt in codicillis poſteà ſcriptis.Refert,duplicare uoluerit,an repe tere,& an oblitus ſe in teſtamento legaſſe, id fece rit.Ab utroq; ergo probatio eius rei exigẽda eſt. Prima fronte æquius uidetur, ut petitor probet quod intendit, ſed nimirum probationes quædam à reo exiguntur.Nam ſi creditum petam,ille re- ſpondeat ſolutam eſſe pecuniam, ipſe hoc probare cogendus eſt.Et hic igitur,cum petitor duas ſcri- pturas oſtendit,hæres poſteriorem inanem eſſe di- cat,

cat, hæres ipſe id probare iudici debet. Vides, quó modo iuriſconſultus colligat æquitatem ex ſimili qualitate facti.

DECIMA OCTAVA regula.

SI reus fiducia iuris ſui & innocentiæ, ultrò in ſe ſuſcipiat onus probandi, mos ei gerendus eſt. Vlpianus in.l. Circa ff. De probatio. Quòd ſi uterque probare uoluerit, primo loco actor, deinde reus admittitur, ut ibi tractat Accurſi.

DECIMA NONA regula.

CVM Iudex ex cauſa nonnunquã defert alterutri litigatorum iuriſiurandi conditionem, quam oportet ſuſcipere ſiue actorem ſiue reum, tunc uidetur incumbere probatio ei, cui defertur iuramentum. Caius in.l. Admonendi. Vlpia. in l. Non erit ratum, §. Dato. ff. De iurciuran.

VIGESIMA REGVLA.

IN quæſtione falſitatis criminaliter accuſando mota, acerrimam oportet fieri indaginem, argumentis,

gumentis,teſtibus,ſcripturarum collatione, alijsq́; ueſtigijs ad ueritatem cõmode perducentibus. Nec accuſatori tantum probationis neceßitas indicenda eſt,ſed etiam reo,ut inter utranque perſonam ſit Iudex medius,ordine probandi ſeruato, ut primo ſcripturam producens, deinde falſam arguẽs, ad probãdum admittatur.l.Vbi falſi.Et.l.ulti.ff. Ad Leg.Corneli.de falſ. Ciuiliter autem, ſcilicet excipiẽdo, falſitatis diſceptatione incidente,requirendum eſt Iudici,utrum inſtrumentum quod producitur prima facie ſuſpectum ſit:puta, cancellatum,corraſum,aut à Tabellione aliâs mendacij cõuicto,deſcriptum,ut tunc producens probet rei ueritatem.l.Iubemus.C.De probat.An uerò nulla ex parte ſuſpectum uideri poßit,ut magis debeat excipiens probare falſitatem.l.Qui accuſare.C.De edend.Animaduerte & hic,boni & æqui æſtimationem ex circumſtantijs rerum atq; perſonarum.

VIGESIMAPRIMA regula.

IN *crimine læſæ Maieſtatis, aut proditæ patriæ, aut peculatus,aut ſacramenti militaris deſerti, Iudex non minus accuſatorem ad docendum,quàm reum accuſatum ad probandas defenſiones quas allegat,*

allegat, urgere debet, ut tanti criminis executio acerbiſsima non fiat, niſi ueritate comperta. l. ulti. in fi. C. De abolitio.

VIGESIMA SECVNDA *regula.*

Q*VI dicit mutatam uoluntatem alicuius, ei meritò decernetur probatio. Quare enim non potius id quod hodie uolumus, cras quoque uelle reputemur, cum ſic propius ad mores conſtantis uiri accedere uideamur: quàm ut dicamur ſingulis horis aliud atque aliud uoluiſſe, ſicut leues & parum ingenui ſolent? Vlpianus in. l. Eum qui uoluntatem. Papinianus in. l. Cum tacitum. ff. De probatio.*

VIGESIMA TERTIA *regula.*

E*mptor probare debet rem de qua controuerſia eſt, fuiſſe uitioſam antea quàm emeret, ut redhibeatur. Paulus in. l. Emptorē. ff. de probati.*

VIGESIMA QVARTA *regula.*

QVI

QVI dicit dolo malo aliquid factum eſſe, licet excipiendo, docere debet admiſſum dolum. l. Quoties. §. Qui dolo. ff. De probatio. l. iij. in fi. ff. De tributo. l. Si prætor. §. Marcellus. ff. De Iudit. Vlpianus in. l. Sed ſi ex dolo. §. ultim. ff. De dol. mal. De probando autem dolo ſuprà diximus.

VIGESIMA QVINTA regula.

SIcut is qui ad libertatem proclamat, prior docere iubetur, ſiue ſit filius, ſiue ſeruus uel ſubditus. Paulus in. l. Si filius. ff. De probatio. Vlpianus in. l. Liberis. §. ulti. ff. De libera. cauſ. Et. l. Vis eius. C. De probat. Ita ex diuerſo, qui negat aliquem eſſe talem, qualem hactenus reputauit cōmunis opinio, puta filium uel alium cognatum, is probare debet. l. Non nudis. C. De probatio.

VIGESIMA SEXTA regula.

FIdeiuſſores pro tutore uel curatore acceptos, fuiſſe idoneos cum promitterent, oportet probare eum, cuius officium fuit prouidere, ut pupillo idoneè caueretur, nō uerò pupillum quondam, agētem

tem actione ſubſidiaria. Quia quales nūc ſunt, præſumuntur fuiſſe cum acciperentur .l. Non omnes. §. *A barbaris.ff.* De *re milita.*

VIGESIMASEPTIMA *regula.*

C*Vm de Lege falcidia quæritur, hæredis eſt probatio, locum habere Legem falcidiam.l. Cum de Lege. ff.* De *probationi. Probabit autem faciliter, tot eſſe legata, uidelicet per teſtamentum, & tantum eſſe in bonis teſtatoris, per inuētarium. Si autem legatarij diuerſum intēdant, ipſos oportet probare.l. ultim.* §. *licentia.* C. De *Iure deliberan.*

VIGESIMAOCTAVA *regula.*

P*Oſſeßio rerum corporalium, releuat ab onere probandi, non tamen uiolenta, uel clandeſtina detentio.* §. *Retinendæ. Inſti.* De *interdict.l. Si quis liberum.ff.* De *probatio.l. Vis eius.* C. *Eod.tit. Sic & quaſi poſſeßio Iuris perſonalis, reijcit onus probandi in aduerſarium.l. Circa.ff. de proba.l. Si cuti.* §. *Sed ſi quæratur.ff. Si ſeruit. uendic.*

VIGESIMANONA *regula.*

PAtronus,ſi ab aliquo quaſi liberto, exigat operas, maximè artificiales, nihil iuuatur quaſi poſſeßione operarum, niſi probet eas ſibi deberi. l. Quoties, in prin. ff. De probationi. Vlpianus in. l. Si non fortè. §. Libertus. ff. De condictio. indebi. Vbi diſtinguit inter operas officiales, & fabriles, ueluti pictorias uel alias.

TRIGESIMA *regula.*

CVm res aliena legatur, oportet legatarium probare quòd teſtator ſciuerit alienam eſſe uel obligatam, non autem hæredem quòd teſtator ignorauerit. Quia ignorãtia huiuſmodi facti præſumitur, niſi diuerſum doceatur. l. Verius exiſtimo ff. De probatio. §. Quod autem diximus. Inſti. De legat. l. Qui cum tutoribus. §. ult. ff. De tranſacti. l. Hoc autem. ff. De adminiſtra. tutor. Coniunctis tamen perſonis, ſemper debetur, & ab hærede luendum eſt legatum rei alienæ. l. Cum rem alienam. C. De legat. Aequitas autem, eſt ratio huius Iuris uariandi ſecundum diuerſam qualitatem facti.

TRIGE-

TRIGESIMAPRIMA regula.

CHyrographum cancellatum quocunque caſu, nondum ſoluto debito, transfert onus probandi in creditorem, ut oſtendat pecuniam uel totam, uel partem eius adhuc deberi: puta ſi probauerit deletionem chyrographi ſe inuito fuiſſe factã. Vlpianus in.l.i.§.Legi.Et.§.Sed conſultò quidem.ff.De his quæ in teſtament. delent.

TRIGESIMASECVNDA regula.

DOnatio regulariter probanda eſt ab aſſerẽte.l.Nec ignorans.C.De donationi. Niſi ratio ſanguinis, accedentibus alijs inditijs, conſtituat uerisimilem & ſufficientem coniecturam pro donatario.l.Procula.ff.De probationi.

TRIGESIMATERTIA regula.

COnfeßiones teſtatorum in ultima uoluntate, ſi in fraudem uideantur adiectæ, nihil proſunt eis ad releuandam probationem, pro quibus

adijciuntur. Fraus autem potiſſimum detegitur, cũ incapaces ſunt relictorum illi, ad quos huiuſmodi confeſſiones pertinent. Sceuola in. l. Quidam teſtamentum. ff. De probatio. l. Legaui Titio. ff. De libera. legat.

TRIGESIMAQVARTA regula.

QVi ætatem allegat ad fundãdam intentionem ſuam, agẽdo uel excipiendo, is probat. l. Cũ te minorẽ. C. De probat. l. De ætat. ff. De mino. uigin. anno. l. Si minorẽ. C. De in integ. reſtitu.

TRIGESIMAQVINTA regula.

QVI in tempore fundat intentionem uel defenſionem ſuam, utiq; debet eam probare. l. Matrem tuam. C. De probationi. quia temporis ratio incerta eſt.

TRIGESIMASEXTA regula.

IMpugnans ultimam uoluntatem, neceſſariò probat cauſam quare non ualeat. l. Si ſcriptum. C. De probatio.

TRI-

TRIGESIMASEPTIMA *regula.*

IS *qui negat proſpectum eſſe hæredi, cuius fortè in conuentione nulla eſt facta mentio, utique probabit, non actor. Ratio: quia negat rem naturæ conſentaneam, quandoquidem tam hæredibus noſtris, quàm nobiſipſis cauere ſolemus. Igitur, æquũ & bonum eſt, diuerſum non credi, niſi probetur. Celſus in. l. Si pactum. ff. De probatio.*

TRIGESIMAOCTAVA *regula.*

QVI *dicit ſibi rem pignori uel hypothecæ obligatam, probare debet. Primum, quòd hoc ipſum ſponte ac legitimè factum ſit: Deinde, quòd res obligata fuerit debitoris, eo tẽpore quo obligaretur. Martianus in. l. Ante omnia. ff. De probat.*

TRIGESIMANONA *regula.*

QVomodo *aũt probandũ ſit, memoriam facti operis extare uel nõ extare, tradit Labeo in*

 .l.pe-

l.penul. ff. De probati. *Vt interim perpẽdas, quàm hæc materia, prorſus ex bono & æquo tractanda ſit in iuditijs:* Et *quantum proſit huiuſmodi ſcriptis exemplis uti, ad inueſtigandam probationem eorum caſuum, qui uarijs modis incidere poſſunt, neq; ſcripto comprehenſi ſunt.*

✠

ANNOTATIO DE NOMINIBVS QVORVNDAM *Imperatorum & Iuriſconſultorum ſcitu neceſſaria.*

SAepiſsimè fit mētio in Iure Ciuili Diuorum fratrum: Item, Patris cum filio, quorum tamen nomina pleriq; non perceperunt. Eodem modo, cum & Iuriſconſultorum tempora non ſatis obſeruauerint, in magnum errorem lapſi ſunt doctores, quem ex diuerſitate temporis explicare potuiſſent. Neq; enim parum refert intelligere, quo autore, & quo tempore ſcriptæ ſint Leges, quæ ſit prior, quæ poſterior: Alioqui, cur tam diligenter tractaſſet Pomponius originem Iuris et Magiſtratuum?

Primum: In. l. De qua re. ff. De inofficio. teſtament. cum Paulus dicit, Conſtitutionem extare Diuorum fratrum, Accurſius quaſi nihil addubitans, ſubijcit: Seueri & Antonini, cum tamen ueritas refragetur, quia fratres non fuerunt. Sic in. §. Non tantum. Inſtit. De codicill. cum Iuſtinianus haud dubiè ſcriptum reliquerit: Sed Diui Seuerus & An-

toninus, audaculus quidam exemplaribus multis ad iecit: Diui *fratres, quod rurſus non ſubſiſtit.*

Enimuerò, fratres fuerunt, Marcus Elius *Antoninus, &* Verus Commodus. Marcus *enim Antoninus eximiæ doctrinæ ac probitatis* Princeps, *hūc* Commodum *fratrem ſuum ex adoptione* Pij *Antonini* Principis, Imperij *conſortem fecit, & primi omnium* Imperatorum, *bini regnare cœperunt, Anno ſalutis.* 1 6 5. *quos deinde multi ſunt imitati, adeò, ut terni nonnunquam imperarent.* Sed Marcus, Commodo *non multò pòſt mortuo, cum filio* Commodo *imperauit, homine peßimi ingenij, & omnibus incommodo.*

Quare Vlpianus *in .l.* Congruit. *ff.* De offici. Præſid. *refert* Diuos *fratres reſcripſiſſe de furioſo, qui admiſiſſet parricidium.* Et Marcellus *in .l. ſeq. recenſens uerba reſcripti:* Diuus Marcus *(inquit) &* Cōmodus, Scapulo Tertullio *reſcripſerūt.* Igitur Marcellus *exprimit nomina fratrū, quorū* Vlpianus *meminit de eodem reſcripto loquens.*

Eodem *pertinet, quod* Caliſtratus *in .l.* Diuus Pius *ff.* Ad Leg. Cornel. De falſ. *loquens de pœna ſummo* Iure *indicenda ei, qui protuliſſet inſtrumenta quæ uera probare non poſſet:* Sed Diuus Marcus *(inquit) cum* Diuo *fratre ſuo, pro ſua humanitate hanc rem tēperauit. Audis, ſummum* Ius *fuiſſe*

tempe-

temperatum per æquitatis humanitatiſq; cenſuràs.

Patrem uerò cum filiò intelligi oportet, Seuerum, & Antoninum, Caracallum cognomento dictum. Is enim filius Seueri fuit, ſed certè pœnitendus. Nam cum inter cætera ſcelera fratrem ſuum Getam occidiſſet, Papinianū quoq; Ciuilis diſciplinæ theſaurum, interfici iubebat, quòd parricidium eius excuſare noluiſſet. Dicebat nanque Papinianus, non tam facile defendi poſſe, quàm perpetrari tam grande delictum.

Cum itaq; legis apud Iuriſconſultos, Diuus Antoninus cum patre reſcripſit, accipiendi ſunt Septimius Seuerus & hic Antoninus, qui proinde Magni ſunt cognominati. Paulus in. l. ulti. ff. De priui. ueterano. Veteranos (inquit) Diuus Magnus Antoninus, &c. Martianus in. l. i. ff. De requiren. reis: Diui Seuerus (ait) & Antoninus Magni, reſcripſerunt, &c. Vlpianus in. l. Cum hic ſtatus, in prin. ff. De donatio. inter uir & uxor. Cum hic ſtatus eſſet donationum inter uirum & uxorē quem ante retulimus, Imperator noſter Antoninus, ante exceſſum Diui Seueri patris ſui, oratiōe in Senatu habita, autor fuit Senatui cēſendi, Fuluio Ciuiliano et Numio Albino Conſulibus, ut aliquid laxaret ex Iuris rigore, &c. Age, quàm appoſitiſſimum exemplum præterea hic habes de ſtricto Iure, & æquitate. Sum-

mum ius erat, non ualere ullam inter uirum & uxorem donationem, ideoq; ſi procederet, reuocandā eſſe. l. i. l. Si ſponſus. §. Circa uenditionem. Et. l. Sē id quod. §. Si ex decem. ff. De donati. inter uir. & uxor. Contrà, bonum & æquum uidebatur, nō tam arctè aſtringi coniuges ad abſtinendum à donationibus, nullo modo aut tempore ualituris, quando quidem omnis uitæ commoditas iuxtà & moleſtia inter eos eſt communis. Temperamentum ergo Imperatores adhibuerunt, ex cenſura boni & æqui, ut nonnunquam poſſet donatio inter uirum & uxorem confirmari. Et hactenus de imperatoribus, uideamus nunc de Iuriſconſultis.

Adrianus 12. Cæſar, Anno domini. 120. inter optimos principes meritò, nō ultimo loco numerādus, pacis, & bonarū literarum amantiſſimus fuit: Imperium Romanū incredibili maieſtate adauxit, Bibliothecas inſtituit, indoctosq; profeſſores (deſignato nihilominus eis per clementiam ſtipēdio) ad unum mouit omnes, ſubſtitutis eruditioribus: Breuiter, nulli poſt Auguſtum probitate ſecundus, fœliciter regnauit, magnumq; ſui deſiderium reliquit omnibus. Vtebatur his Iuriſconſultis, Iulio Celſo, Neratio, Priſco, Saluio Iuliano, qui poſtea Antonino Pio quoq; charus fuit. Autores Lampridius & Spartianus.

Antoninus Pius.15. Cæſar Anno ſalutis 140. uſus eſt Saluio Valente, L. Voluſio, Metiano, Vlpio, Marcello, & Iaboleno; ut autor eſt Capitolinus.

Marcus Antoninus Philoſophus, 14. Cæſar, anno poſt Chriſtum natum 165. Sceuolam habuit ſuo tempore Iuriſconſultum nemini ſecundum.

Alexandro Seuero. 22. Cæſari, Anno ſeruatoris noſtri. 225. hi adfuerunt: Domitius Vlpianus, Iulius Paulus, Pomponius, Alphenus, Aphrycanus, Florentinus, Martianus, Caliſtratus, Hermogenes, Venuleius, Triphonius, Metianus, Celſus, Proculus, & Modeſtinus, omnes diſcipuli Papiniani, qui Iuris Aſylum rectiſsime dictus eſt. Nam & doctriniam, & exemplum Iuris & æquitatis, contempto mortis periculo, præſtitit immortali gloria, ut ſuprà diximus. Fuit etiam Papinianus tempore L. Seueri 18. Imperatoris. Præceptore uſus eſt Serbidio Sceuola, qui Antonino Pio à conſilijs fuit.

Vlpianus autem tam charus erat optimo Cæſari Alexandro, ut neminem ad ſe uenientem ſolum admitteret, præter unum Vlpianũ. Ex qua clementia, Vlpiano tam ingens parabatur inuidia, ut conſpirarent nonnulli in mortem eius: qui cum uenientem illum pro more, nec ullius mali conſcium, armati aggrederentur, Alexander ipſe proſiliens

pallio

pallio ſuo Vlpianum obduxit, ut oſtẽderet ſe illius defenſionem ſuſcepturum. Sic uirtus & eruditio ſemper habuit æmulos, nec certè nunc caret, quos tamen uincit omnes.

Erant autem hi Iuriſconſulti non Iuris ſtricti ſolum, ſed æquitatis etiam ſtudioſiſſimi, qualem Cicero deſcribit ſuo tempore Seruium Sulpitium fuiſſe, cuius quoque meminit Pomponius in. l.ij.ff. De origi. Iuris. Hos igitur imitari debemus & congratulari nobis, quod tam probi ac docti Legum autores uiuendi regulas ediderint, de quorum fide nihil prorſus ambigendum ſit. Omnes (inquit Cicero in Philip.) qui ex omni ætate hic in ciuitate Iuris intelligentiam habuerunt, ſi unum in locum conferantur, cum Seruio Sulpitio nõ ſunt comparãdi. Neque enim ille magis Iuris conſultus quàm iuſtitiæ fuit. Itaq; quæ proficiſcebantur à Legibus & à Iure Ciuili, ſemper ad facilitatem, æquitatemq; referebat. Neque conſtituere litium actiones malebat, quàm controuerſias tollere. Hæc ille.

AD LECTOREM.

Hanc qualemcunq; operam meam, ut æqui boniq; cõſulas, amice lector, iterum atq; iterum rogo. Nam ſi ſecus interpretaberis, tibi ipſi cum primis, ſimulatq; mihi feceris iniuriam. Tibi, quòd tam immitem prodas in te animum, ut ne quidem obſequentem ſtudioſis ulla conditione admittas: Mihi uerò, quod innocenti, nec tam ullius rei, quàm ueritatis amplectendæ cupido, falſa delatione niteris imponere. Proinde, ſi de cauſa hac Iudicem agere malueris, non detrecto cuiuſuis boni uiri cenſuram. Verum hac lege, ut non aliter de me ſtatuas, quàm tibi quoq; (ſi contingat) in tali cauſa Ius dici uolueris. Tum enim, ſi re uera ſentiam hunc libellum nihil profuturum, nõ deprecor ut pereat ſanè. Interim bene uale.